


13
8 K
18



LIBER XVI.
SVPPLEMENTI
PARS III.

In qua agitur

DE TESTAMENTIS. DE HAEREDE

DE LEGITIMA. ET DETRACTIONIBVS.

DE FIDEICOMMISSIS. DE LEGATIS.

ET DE SVCCESSION. AB INTESTATO.

Et in fine

CONFLICTVS LEGIS, ET RATIONIS.

THEATRI VERITATIS, ET IVSTITIÆ SVPPLEMENTVM

EIVSDEM AVCTORIS,

LIBER XVI. PARS TERTIA

In qua agitur

DE TESTAMENTIS. DE HAEREDE.
DE LEGITIMA. ET DETRACTIONIBVS.
DE FIDEICOMMISSIS. DE LEGATIS.
ET DE SVCCESSION. AB INTESTATO.

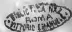


Et in fine

CONFLICTVS LEGIS, ET RATIONIS.







R O M Æ,

Ex Typographia Reuerendæ Cameræ Apostolicæ. M. DC. LXXVIII.

SVPERIORVM PERMISSV.

INDEX ARGVMENTORVM IN DISCVRSIBVS

Qui continentur in hoc Supplementi Titulo de Testamentis, & Codicillis, alijsque vltimis voluntatibus.

Disc.

Disc. LXXXV.

Vrbinaten. Hereditatis.

De præcepto pænali Testatoris non inferendi molestias, quomodo intelligendum sit.

Disc. LXXXVI.

Nullius.

De eadem materia, de qua supra *disc.* 26. *&* 27. super testamento patris inter filios non solemni, & imperfecto, quando valeat.

Disc. LXXXVII.

Bononien. Commutationis Voluntatis.

De commutatione voluntatis testatoris, an, & quando iustè petatur, vt eam concedere congruat.

Disc. LXXXVIII.

Florentina Successionis.

An in reuocatione testamenti requiratur pernecessè, quod dicatur velle decedere ab intestato, adeòvt aliàs testamentum non censeatur reuocatum.

Disc. LXXXIX.

Senogallien. Bonorum.

De intestabilitate clericorum ad fauorē illegitimorum ob Constitutionem 117. Pij V., quomodò, & in quibus bonis procedat, & an etiam in patrimonialibus; Et an cessio per hæredem grauatum reportata à Camera, sibi suffragetur.

Disc. XC.

Romana facultatis disponendi.

De eadem intestabilitate mulierum impudicarum, de qua suprà *disc.* 37. & an procedat in omnibus bonis etiam patrimonialibus, siuè aliàs quæsitis, quàm ex meretricio, vel solùm in illis ita malè quæsitis ex impudicitia.

Disc. XCI.

Senen. facultatis testandi.

De facultate concessa per Religionem militi Hierosolymitano testandi de quinta parte acquisitorum, an suffragetur, si idem miles aliam habeat testandi facultatem Apostolicam.

Disc. XCII.

Bononien. Hereditatis.

An, & quando dispositio pia dicatur incerta, vbi sit alterius arbitrio, seù voluntati commissa, adeòvt intrent, nec né facultates Fabricæ S. Petri; Et quæ differentia dignoscatur inter hæredem, seù legatarium grauatum, & exequutorem, vel distributorem.



INDEX
CAVSARVM

Quæ continentur in hoc Supplementi Titulo de Teſtamentis, Codicillis, alijſque vltimis voluntatibus, ordine alphabetico per Diœceſes diſpoſitus.



SVPPLE-

Imprimatur.

Si videbitur Reuerendiſs. P. Magiſtro Sac. Pal. Apoſt.

I. de Angelis Archiep. Vrbin. Viceſg.

Stante relatione *D. Nicolai Compagni in Romana Curia Aduocati* ex noſtra commiſſione, vt nihil contineatur Catholicæ fidei, & bonis moribus contrarium.

Imprimatur.

Fr. Raimundus Capiſuccus Sac. Pal. Apoſt. Magiſter Ord. Prædicatorum.



SVPPLEMENTVM THEATRI



LIB. IX. PAR. I.

DE TESTAMENTIS, ET CODICILLIS, alijsque vltimis voluntatibus.

Adnotationes ad Discursus iam editos.

SVMMARIVM.

1 DE *Testamento nuncupatiuo per relationem ad schedulam.*
2 *De Testamentis Cardinalium.*
3 *De Collegio Cardinalium, eorumque iurisdictione Sede Vacante.*
4 *De Indulto testandi.*
5 *De statuto Lucano in materia legitimae.*
6 *Haereditas quando dari, vel adimi valeat Codicillis.*
7 *De forma* c. cum esses de Testam.
8 *De dispositionibus ad pias causas.*
9 *De facultatibus Fabricae S. Petri.*
10 *De progressu causae in casu, de quo disc.* 24.
11 *De eodem de quo supra num.* 7.
12 *De Testamento patris inter liberos.*
13 *An priuilegia militaria competant militibus nostri temporis.*
14 *De statutis praescribentibus solemnitates* Suppl. lib. 16. par. 3. de Testam. *in confectione testamentorum.*
15 *De Testamento Caeci.*
16 *An Notarius debeat esse matriculatus, & de substitutis se rogantibus nomine Notarij in capite.*
17 *De progressu causae in casu, de quo disc.* 44.
18 *De intestabilitate Religiosorum.*
19 *De intestabilitate mulierum impudicarum.*
20 *De Testamentis conditis per dementes, furiosos, &c.*
21 *An furiosi succedant in fideicommissis agnatitijs.*
22 *De testamento ad interrogationem.*
23 *De materia Captatoria.*
24 *De Testamento ad pias causas.*
25 *De passiua intestabilitate naturalium.*
26 *De dispositione facta intuitu filiationis.*
27 *De materia praeteritionis.*
28 *De pluribus illegitimorum speciebus.*

Ad Disc. I. cum seqq. ad V. inclusiuè.



1 AGITVR in his discursibus de Testamẽto nuncupatiuo per relationem ad schedulam, super quo non adfuit alia occasio disputandi; Decisiones autem enunciatæ *in Romana Testamenti disc.2.* sunt impressæ *par. 13. recent. decis. 360. & 393.* Prima verò de qua *disc. 5.* habetur *par. 14. recent. decis.467.*

Ad Disc. VI. cum seqq. ad IX. inclusiuè.

DE Testamentis Cardinalium per solam schedulam priuatam, eorumque indultis testandi, alia paritèr non adfuit occasio disputandi; solùmque de eorum Indultis agitur in sua sede *sub tit. de benef. disc. 1. & seqq. & in Supplemento.*
2

De Collegio autem Cardinalium, eorumque iurisdictione, habetur actum
3 *in Relat. Curiæ disc. 5. & in hoc Supplem. sub tit. de Iurisdict. disc. 116.* vbi de eorum iurisdictione Sede vacante.

Circa ea, quæ habentur *disc. 9.* concernentia indultum, seù facultatem testandi, videri poterunt deducta *in Supplemento hoc eod. tit. disc. 91.* vbi de facultate concessa per Religionem militi Hierosolymitano, an suffragetur si iste habuisset aliam testandi facultatem Apostolicam.
4

Prima decisio *coram Albergato* emanata in casu, de quo *disc. 7.* habetur impressa *par. 13. recent. decis. 4.*

Decisiones *coram Verospio, & Cerro,* de quibus *disc. 8.* habentur *par. 13. recent. decis. 190. & par. 14. decis. 111. & 159.*

Ad Disc. X.

DE statuto Lucano in materia legitimæ habetur in sua sede *sub tit. de Legitima disc. 10. & in Supplem. eod. tit. disc. 41.*
5

De materia autem præsentis discursus, quando hæreditas dari, vel adimi valeat codicillis, habetur infrà *disc. 20. & 21.* Et de distinctione contenta *num. 4.* inter dispositionem nouam, vel declaratiuam ad effectum probationis habetur alibi *hoc eod. tit. disc. 46. & seqq.*
6

Ad Disc. XI.

DE forma testandi iuxtà *cap. cum esses,* de quo *num. 2.* habetur actũ infrà *disc. 25.* Et de altera conclusione, de qua *num. 3.* an scilicèt Posthumus secto ventre matri natus, habeatur pro vitali, habetur latiùs deductum *sub tit. de success. in Supplem. disc. 46.*
7

Ad

Ad Disc. XII. & seqq.

AGitur in his discursibus de quæstione, an & quando dispositio dicatur imperfecta ratione solemnitatis, vel potiùs voluntatis ad effectum, vt intrent priuilegia piæ causæ, de quo postmodùm occasio non adfuit disputandi.

8 Circa autem ea, quæ concernunt fauorem circà dispositiones ad pias causas, conferunt deducta *sub tit. de legat. disc.* 12. 34. *&* 54. & *sub tit. de alien. & contr. prohib. disc.*32.

Decisio edita in casu, de quo habetur *disc.* 14. est impressa post *Turr. de pact. fut. success. decis.*164.

De contentis *in disc.*20.*&* 21. in materia Codicillorum videri poterunt deducta suprà *ad disc.* 10. Et an pia causa detrahat Trebellianicam contrà aliā piam causam habetur *sub tit. de legitima, & detract. disc.*34.

Ad Disc. XXXII. & XXXIII.

9 DE facultatibus Fabricæ S. Petri ob dispositiones incertas, & quando ad istum effectum tales dici mereantur, habetur *in Supplem. hoc eod. tit. disc.*92. & *sub tit. de legat. disc.* 27. *& de Regular. disc.*63. *in annot. ad Sac. Conc. Triden. disc.*21. *& in Relat.Curiæ disc.*20. occasione agendi de Tribunali Sacræ Congregationis Fabricæ.

Ad Disc. XXIV.

10 ISta causa super negotio principali proposita fuit *sub die* 25. *Iunij* 1674. *coram eod. Bourlemont*, firmando testamentum Archiepiscopi non substineri, sed legata pia deberi ex testamento Comitis, à qua recessum fuit *sub die* 26. *Iunij* 1676. *coram eodem*, declarando, quod legata pia deberentur ex testamento Archiepiscopi: Habitoque recursu ad Signaturam Gratiæ, de anno 1677. prodijt rescriptū, quod Rota procederet appellatione remota pro exequutione, & adimplemento piorum legatorū ad formam testamenti Comitis tantùm.

Ad Disc. XXV.

11 DE Testamento condito coram Parocho ad formam *cap. cum esses*, non adfuit occasio disputandi, preterquam in casu, de quo suprà *disc.*11. vbi quod in Vrbe non attendatur ista forma, cùm ex statuto seruandum sit ius ciuile.

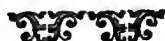
Decisio autem edita *coram Bourlemont* est impressa *decis.*404. *par.* 13. *rec.*

Ad Disc. XXVI. & XXVII.

12 AGitur in his discursibus de testamento patris inter liberos, de quo paritèr agitur *in Supplemento hoc eod. tit. disc.*86.

Ad Disc. XXVIII.

13 AN priuilegia militaria competant militibus nostri temporis habetur alibi actum, & præsertim *sub tit. de Iurisd. disc.*107. *de Donat. disc.*42. *& disc.*118. *de Credito*.



Ad Disc. XXIX. cum seqq.

DE statutis prescribentibus quasdam solemnitates in confectione
14 testamentorum, videri poterunt aliqua suprà *disc.* 11. & 12. cùm non adfuerit alia occasio formitér disputandi, nisi illa, quæ in materia solemnitatū adhibendarum, habetur in sua peculiari sede *sub tit. de alien. & contract. prohib.* ac etiam *sub tit. de Donat.*

Ad Disc. XXXIII.

DE Testamento cæci habentur deducta aliqua suprà *hoc eod. titulo*
15 *disc.* 18. Et de testamento juxtà formā *cap. cum esses* habetur suprà *disc.* 25.

Circa autem ea, quæ cōcernunt qualitatem Notarij, an debeat esse matri-
16 culatus, & de Substitutis se rogantibus nomine Notarij in capite, videri poterunt deducta in alia *Romana Testamenti de Borromais in Supplem. hoc eod. tit. disc.* 78. in quo habentur plura, quæ cōferunt ad suggestiones, & malas artes.

In ista autem causa vltrà decisionem insinuatam *sub die* 10. *Decem.* 1670. *coram Albergato*, quæ reperitur impressa *decis.* 230. *post Turr. de pact. fut. success.* prodijt altera confirmatoria 12. *Decembris* 1672. *coram eodem*.

Ad Disc. XXXIV.

REpropoſita fuit ista causa *sub die* 4. *Aprilis* 1672. *coram eod. Bourle-*
17 *mont*, & recessum fuit à secundo loco decisis, atque perstitum in primo ex motiuo non bené probati Clericatus, & ex alio defectus requisitorum, quæ resolutio confirmata fuit *sub diebus* 12. *Decembris* 1672. 16. *Ianuarij* 1673. *coram eod. Bourlemont*.

Ad materiam huius discursus videātur deducta *sub tit. de Regul. disc.* 62. & *Annot. ad Sac. Conc. Trid. disc.* 24. & in *Supplemento hoc eod. tit. disc.* 79.

Ad Disc. XXXV. & XXXVI.

DE Religiosorum intestabilitate tam actiua, quàm passiua, videātur deducta *sub tit. de Regul. disc.* 62. & 63. & infrà *disc.* 56. & conferunt ea, quę
18 habentur *in Annot. ad Sac. Conc. Trid. disc.* 35. vbi *num.* 11. latiùs explicatur institutum Societatis Iesu.

De facultate concessa militi Hierosolymitano testandi de quinta parte, an suffragetur, si dictus miles haberet aliam testandi facultatem, agitur *in Supplemento hoc eod. tit. disc.* 91.

Decisio autem insinuata *in disc.* 36. est impressa *decis.* 198. *par.* 14. *rec.*

AD d. DISC. XXXVI.

DE instituto Societatis Iesu, de quo in præsenti *disc.* agitur, super differentia inter illos, qui emiserunt tria vota omnibus Religiosis communia, Paupertatis, Castitatis, & Obedientiæ, Et illos, qui emiserunt huius Societatis particulare quartum votū, & de omnimoda incapacitate ex isto voto resultante, vberiùs, magisque ex professo agitur *in annot. ad Conc. Trid. disc.* 35. Cùmque de eodem puncto, de quo in hoc discursu alia exorta esset controuersia *in vna Neapolitana* inter Domum Professam, & nonnullos de Tipaldis, introducta causa in Sac. Congregatione Concilij, ista sub die 12. Iunij huius anni 1677. processit cum meo sensu, declarando incapacitatem intelligendam esse quoad retentionem, ad redditum perpetuum, non autem quoad acquisitionem, ad effectum vendendi, & vtendi pretio in vsus quotidianos, etiamsi agatur de hæreditatibus. Adnotatio Auctoris.

Ad

Ad Disc. XXXVII.

DE hac eadem intestabilitate mulierum impudicarum habetur a-
19 ctum *in Supplemento hoc eod. tit. disc.* 90. in quo agitur, an procedat in omnibus bonis etiam patrimonialibus, siuè aliás quæsitis, quàm ex meretricio.

Ad Disc. XXXVIII. cum seqq. ad XLI. inclusiuè.

AGitur in his discursibus de inualiditate testamenti ob dementiã,
20 seú furorem testatoris, de quo non adfuit alia occasio formitèr disputandi, ideó videri poterunt superiùs deducta *disc.* 11. & infrá *disc.* 64. *num.* 6. vbi an testamentum conditum calore iracundiæ reconualescat per cessationem dictæ causæ, & subsequutam reconciliationem.

Et circà hanc materiam furiosi, vel
21 amentis habentur aliqua *sub tit. de fideicom. in hoc Supplem. disc.* 260. occasione agendi de puncto an furiosi, vel amentes succedant in fideicommissis, vel primogenituris agnatitijs.

Quo verò ad punctum contentum in
22 *disc.* 39. super validitate testamenti ad interrogationem per nutum, videri poterunt deducta *hoc eod. tit. in hoc Supplemento in Romana Testamenti de Boromais disc.* 78.

Decisio emanata in casu, de quo *disc.* 38. habetur inter *recent. decis.* 314. *par.* 12. Aliæ autem quæ prodierunt *in seq. disc.* 39. prima, & tertia habentur *par.* 13. *recent. decis.* 8. & 353.



Ad Disc. XLII. & seqq.

COntinent isti discursus materiam captatoriæ, seù dispositionis fi-
23 duciariæ collatæ in alienam voluntatem, super qua videri poterunt deducta *in Supplemento hoc eod. tit. disc.* 79. *& seqq.*

Ad Disc. L.

QVando testamentum dicatur ad pias causas, iuxtà ea, quæ habentur *in præsenti disc. num.* 3. videri po-
24 terunt superiùs deducta *disc.* 17. *& seqq.* Et quoad punctum, de quo *num.* 7. super solemnitate reuocationis testamẽti videantur deducta *in Supplem. hoc eod. tit. disc.* 88. vbi an requiratur declaratio, quod velit decedere ab intestato.

Ad Disc. LI.

COnferunt notata *sub tit. de alien. & contract. prohib. disc.* 41. & 42.

Ad Disc. LII. & seqq.

DE intestabilitate passiua naturalium videri poterunt deducta in
25 *in Supplem. hoc eod. tit. disc.* 89. in quo agitur de intestabilitate Clericorum ad fauorem illegitimorum ob Constitutionem Pianam; Et conferunt deducta *sub tit. de donat. disc.* 62. vbi de donatione facta per patrem filio illegitimo.

In casu autem, de quo *disc.* 52. Cæsar, & alij de Sala confugerunt postmo- dum

dum ad aliud motiuum pro annullanda
donatione, & testamento Claudij,
quod scilicèt iste disposuisset ad fauo-
26 rem Iosephi intuitu, & contemplatione
filiationis, de qua dicebant non con-
stare innixi dispositioni *text. in l. miles §. defuncto ff. ad l. Iul. de adult.* Verùm proposita causa *sub die 21. Martij 1677 coram Rondinino*, pro confirmatione sententiæ Rotalis responsum fuit.

Ad Disc. LVI.

VIde notata *ad disc. 35. & 36.*

Ad Disc. LVII. & seqq.

AGitur in his discursibus de inua-
liditate testamenti ex causa præ-
27 teritionis, super quo videri poterunt
aliqua deducta *sub tit. de legit. disc. 28.* vbi de statuto Ianuæ in hac materia, de quo paritér agitur *disc. 60. hoc tit.* & aliqua *in Supplemento hoc eod. tit. disc. 79.* vbi incidètèr de testamento filij naturalis, patre adhuc viuente, & præterito.

Ad Disc. LXI.

DE pluribus illegitimorum spe-
ciebus habetur actum *sub tit. de*
28 *donat. in Supplemento disc. 62.* occasione agendi de validitate donationis factæ filio illegitimo. Prima autem ex decisionibus emanatis in præsenti causa habetur impressa *decis. 190. par. 14. recentior.*

Ad Disc. LXII.

COnferunt ad materiam deducta *sub tit. de donat. disc. 20. & seqq. &*
in Supplem. eod. tit. disc. 71. An autem
29 legata ad pias causas veniant in ge-
nerali dispositione, videnda sunt ea, quæ habentur *sub tit. de legat. disc. 54.*

Ad Disc. LXIII.

QVoad punctum, de quo *num. 6.*
super ademptione legati per a-
30 lienationem, habetur latiùs
actum *d. tit. de legatis disc. 48. & 55.*

Ad Disc. LXIV. & LXV.

CIrca ea, quæ concernunt mate-
riam reuocationis testamenti ha-
bentur aliqua *in Supplemento hoc eod. tit.*
disc. 88. occasione agendi de puncto,
31 an in reuocatione testamenti requira-
tur pernecesse, quod dicatur velle decedere ab intestato, adeòvt aliás testamentum non censeatur reuocatum.

De testamento condito calore iracundiæ, seù amentiæ habetur, suprà *disc. 138. & seq.*

Quoad cancellationes, apostillas, &c.
32 de quibus *disc. 65.* videantur deducta
sub tit. de Iudic. disc. 26. Prout de matricitate plura habentur *eod. tit. de Iudic. disc. 27.*

Ad Disc. LXVI. & LXVII.

DE probatione facienda per scri-
pturas, & de materia recogni-
33 tionis habetur actum in eadem sede
sub tit. de Iudic. disc. 29.

Decisio autē insinuata super *disc. 67.* habetur impressa *decis. 53. par. 13. rec.*

Ad

Ad Disc. LXVIII.

34 DE exequutoribus testamentarijs habetur alibi *hoc eod. tit.* & præsertim *disc.*23. 45. 48, *&* 56.

Ad Disc. LXIX.

35 DE statuto Ianuen. insinuato *n.*8. habetur actum *hoc tit. disc.* 60. *& sub tit. de legitima disc.* 28.

Ad Disc. LXX.

36 DE confessione debiti facta in testamento habetur *sub tit. de Credito disc.*80.

Ad Disc. LXXI. & seqq.

37 AN & quando præcepta testatoris sint obligatoria, habetur *in Supplem hoc eod. tit. disc.*82. *cum seqq.*

Ad Disc. LXXIV.

38 COnferunt ad materiam deducta *sub tit. de Donat. in Supplemento disc.*62. vbi an valeat donatio facta per patrem, qui filios legitimos habeat, filio illegitimo, & vide suprà *disc.* 52. *& seqq.*

Ad Disc. LXXV.

VIde notata *ad disc.*26. *&* 27.

Ad Disc. LXXVI.

DE derogatoria ad fututa testamenta, nulla postmodum suppe-
39 tijt occasio disputandi; De confessione autem debiti facta in testamento, habetur actum supra *disc.*70.

Ad Disc. LXXVII.

DE ista paritèr intestabilitate quoad sacram supellectilem defuit
40 occasio disputandi; solùmque de Clericorum intestabilitate habentur aliqua *in Supplemento hoc eod. tit. disc.*89.



ROMA-

Sequuntur Discursus ex integro, continuando numerum Discursuum iam editorum.

ROMANA

TESTAMENTI

PRO

DVCE BOROMÆO.

CVM

MONASTERIO S. LVCIÆ IN SILICE.

Casus varie decisus per Rotam vt infra, & pendet.

De testamento facto ad interrogationem cum responsione per solùm verbum vel signum affirmatiuum, an & quando valeat, nec ne.

Et an in Substitutis vel Amanuensibus Notarij publici, cuius vice, & nomine faciunt rogitus testamentorũ vel instrumentorum, ad effectum validitatis actus, requiratur qualitas Notariatus, nec ne.

SVMMARIVM.

1 *Facti series cum resolutionibus.*
2 *De quæstione an testamentum ad interrogationem valeat.*
3 *Quod non valeat vbi nulla præcedit præordinatio, & de ratione.*
4 *De fraudibus quæ committi solent.*
5 *Accedente præordinatione valet.*
6 *Vnum de duobus sufficit, vel scilicet præordinatio, vel rati habitio.*
7 *Quod ista sit quæstio potius facti, quam iuris, & quomodo decidenda.*
8 *De modo regulandi applicationem, & quod verisimilitudo nimium attendatur.*
9 *Quomodo probetur præcedens præordinatio, vel subsequens rati habitio.*
10 *De circumstantijs concurrentibus in casu quæstionis pro sufficienti præordinationis vel ratihabitionis probatione.*
11 *Non dicitur publicum instrumentum illud quod non sit rogatum à legitimo Notario publico.*
12 *An consuetudo in hoc attendatur.*
13 *Et an communis error vel communis reputatio.*
14 *De eadem conclusione de qua numer. 11. & quod in ea non stet difficultas.*
15 *De pluribus speciebus Notariorum.*
16 *In qua specie procedant conclusiones de quibus num. 11. & seqq.*
17 *Defectus Notariatus non percutit nullitatem testamenti in substantia, sed solum punctum probationis.*
18 *An attendi debeat forma testandi de iure Ciuili, vel Canonico.*

DISC. LXXVIII.



VM Domitilla Cæsia grauiter infirma, per duos dies ante obitum condidisset testamentum rogatum per Iuuenem seu Amanuensem cuiusdam publici Notarij Capitolini,
1 scripto hærede Cardinali Federico Boromæo tunc Patriarcha Alexandrino, & Nuntio Apostolico apud Regem Catholicum, qui hæreditatem sequuto obitu adijt; Prætensionem excitauit Monasterium S. Luciæ in Silice ex persona germanæ sororis dictæ Domitillæ ibidem monialis, cui, sublato testamento, debita erat intestata successio; Quare introducta causa *in Rota coram Tata sub die* 18. *Martij* 1652. ad fauorem Cardinalis tunc viuentis, & Secretarij Status prodijt resolutio super testamenti validitate, atque cum vnica decisione denegando Parti succumbenti nouam audientiam, quasi quod de re clara ageretur, emanauit sententia; Commissa verò causa appellationis in eodem Tribunali *coram Emerix*, atque defuncto interim dicto Cardinali, cui successit Dux germanus frater *sub die* 13. *Iunij* 1674. responsum fuit de dictæ sententię infirmatione ob testamenti inualiditatem,

ditatē,dictaque resolutio confirmata fuit *sub die 23. Ianuarij,& 4 Decembris 1675. coram Eodem*, ad quarum decisionū normamexpedita sententia,& cōmissa causa in eadem Rota coram *Rondinino sub die 8 Iunij 1676.* responsum fuit pro sententiæ infirmatione, declarando testamentum validum.

Ex duobus autem responsum fuit de testamenti inualiditate; Primò nempè quod conditum esser ad interrogationem Norarij per grauiter infirmum,non dictantem,nec aliquid demandantem, sed solùm ad interrogata respondentem cum verbo affirmatiuo *sì*; Et secundò quod dictus Substitutus vel Amanuensis Notarij non esset matriculatus, vt per Apostolicas Constitutiones disponitur ad effectū vt in Vrbe instrumēta publica conficere valeat,atque super his duobus defectibus habitæ fuerūt disputationes.

Quatenus itaque pertinet ad primum punctum testamenti conditi per grauiter infirmum ad interrogationem Notarij, vel alterius, cum verbis vel signis denotantibus affirmatiuam responsionē
2 ad interrogata, per Scribentes hinc indè cum consueto improbo, ineptoque labore magnæ initæ fuerunt congeries authoritatum affirmantiū, ac respectiuè negantium,& quarum plures in supradictis decisionibus deducūtur, quasi quod vnius vel alterius opinionis veritas à maiori authoritatum numero penderet pro hodierna huius facultatis miseria.

Scribens autem pro testamentario, & sic prò testamenti validitate, etiam cum sensu veritatis Dicebam, vt in isto quoque puncto dignosceretur idem nimium frequenter inculcatus error,qui penè in omnibus quæstionibus, & præsertim in istis vltimarum voluntatum, videtur Nostris connaturalis, disputandi scilicet in abstracto, & cum generalitatibus, siuè in solo numero aritmetico authoritatum pro vna vel altera opinione constituendo fundamentum, non reflectendo ad casus de quibus illæ loquantur, eorumque circumstantias, & an istæ concurrant in casu præciso de quò agatur, nec nè; Generaliter siquidem siuè in abstracto (quidquid aliqui potiùs colligendo vel transcribendo,quàm discurrendo inuoluant) ista quæstio in puncto iuris videtur hodiè sopita cum distinctione in eisdem posterioribus decisionibus canonizata vtpotè vera & non controuertenda.

Quod scilicet aut nulla præcedit præordinatio, nullaque subsequitur approbatio, Et tunc verius sit opinio negantium huiusmodi modum testandi,
3 ex ea nimium congrua ratione quod grauiter infirmi partim ex morbi acerbitate, partim verò ex mortis tristitia nimium turbati, ac fastiditi omnibus interrogantibus affirmatiuè respondere solent,ne vlteriores recipiant molestias, & in his terminis loquuntur decisiones de hac materia agentes, & præsertim *decis.288. par.9. re. ratior.& apud Cels.decis.378.*

Ac etiam, quia plures fraudes & machinationes de facili committi solent, dum legimus quod quandoque, de-
4 functo iam testatore,ita artificiosè compositum fuerit eius cadauer, vt viuus videretur,oculos autem clausos teneret præ grauitate morbi, eumque figendo destitutum vsu loquelæ, ad interrogationes affirmatiuè respondisse cum consueto signo inclinationis capitis; Vel & frequentius vt pariter defuncto testatore, vel eo in alia aula in extremis laborante, in consueto lecto alter suppositis fuerit qui ita faciem coopertam more infirmorum retineret, vt non benè dignosci posset vultus, exilemque vocem more grauiter infirmi fingendo ac magnam difficultatem loquendi, ad interrogata breuiter responderet cum verbis approbatiuis, vel affirmatiuis, ne alias cum vlteriori sermone diuersitas hominis suppositi per testes dignosceretur,adeòvt absque testium culpa & machinatione,sed cum deceptione, falsitas committeretur,ideòque meritò ista censenda venit periculosa forma testādi.

Aut verò præcedit præordinatio,siuè subsequitur sufficiens ratihabitio, & approbatio, adeòvt tollatur hæc suspicio, atque sufficiens accedat veritatis
5 & sinceritatis actus probatio, & tunc omninò verior censenda sit opinio approbantium hanc formam testandi; Ex ea pariter nimium congrua ratione quod durum ac irrationabile esset intestabilem reddere illum, qui perfectè sensus retinendo, ex vi morbi vel alio accidenti, loquelæ vsu priuatus fuerit ne

ne possit cum nutibus & signis, multó vero magis cum verbis breuibus denotantibus affirmationem, & approbationem eius, quod per alterum insinuetur, & explicetur, de bonis suis disponere.

Ad hunc itaque effectum, vnum ex duobus præmissis sufficere videtur; Vel scilicet quod sufficienter constet de antecedenti præordinatione, adeòvt il-
6 le qui interrogat, non à se ipso id afferat tanquam rem nouam, sed explicet ac repetat voluntatem sibi iam ab ipso testatore communicatam; Vel quod in statu valido, adeòvt dictæ machinationes excludantur, ex postfacto id ratificet, & approbet, ex regula quod subsequens ratificatio æquipollet subsequenti mandato, multò magis vbi vtrumque accedat; Et in summa vt ita sequatur actus quod sufficienter constet illum esse verum, & sincerum à prædictis machinationibus alienum.

Atque hinc sequitur quod non solùm error clarus, sed species stultitiæ videtur in hac materia procedere cum regulis generalibus, vel cum doctrinis, quę percutiant casus diuersos, & præsertim
7 cum perniciosissimis Consulentium, qui vt plurimum scripserunt non ad veritatem, sed ad pecuniam, vel affectionem requirentis, & pro eius opportunitate, quoniam non est quæstio iuris, sed voluntatis, & facti, ideòque ex singulorum casuum indiuiduis circumstantijs est regulanda, & decidenda prudenti arbitrio pro cuius regulatione, vt illud sit legale non autem ex propria ceruice, deseruiunt regulæ & conclusiones generales, vel auctoritates, quæ alios percutiant casus, tanquam per speciem facis, seù lanternæ indicantis viam, per quam viator ambulare debeat, sed non per hoc iste clausis oculis more cæcorum, siuè illis in Cælum eleuatis, sequendo facem ambulare debebit, quoniam debet cum proprijs oculis, proprioque discursu inspicere qualis nam ex pluribus vijs, quas lanterna vel fax indicent, sit melior minùsque incommoda, vel periculosa.

Pro huius autem arbitrij regulatione, vt frequenter in præcedentibus aduertitur, potissimè ac principaliter est reflectendum ad verisimilitudinem vel in-
8 uerisimilitudinem, cum in ambiguis ista sit principalis regulatrix; Reflectendo ad illas auctoritates, in quibus huiusmodi testamenta impugnantur quarum antesignana videtur *decis. 143. Afflict.* quod in illis casibus ageretur de irrationabilibus ac inuerisimilibus, dispositionibus ad fauorem extraneorū, exclusis filijs vel fratribus, alijsque coniunctis, nullam dementiam habentibus, vt sunt præsertim casus *Ciriac. controuer. 405. cum plur. seqq. apud Surd. consil. 373. apud Barz. decis. 120. & alios relatos supra disc. 33. & in alijs seqq.* ità reflectendo ad vulgare iudicatum Senatus Romani relatum *per Valerium Maximum*, quod ex verisimiliter, benèque regulato ordine disponendi approbatum fuerit testamentum furiosi, non quidem vt id sit de iure verum, quoniam posito furore vel amentia, ista qualitas non sufficit, vt aduertitur *supra disc. 38. & 39. & 40. & in alijs*, sed in casu dubio sit magnum argumentum an in statu validæ vel potius infirmæ mentis dispositio facta sit, vt locis citatis aduertitur; Ità à pari in hoc proposito cum sua proportione ex rationis identitate, atque aliàs dicendum erit sinè dubio iudicium sinè iudicio in iudicantibus, atque improbus & inanis labor in consulentibus, vel Aduocatis desuper facere magnos auctoritatum & conclusionum cumulos, cum reuera sit inanis repletio cartarum vtpotè in quæstione facti potiùs quam iuris.

Præfati vero actus, præcedentis scilicet præordinationis, vel subsequentis ratificationis, & approbationis, non habent certam formam vel solemnitatem præcisè adhibendam in ipso actu testandi, vt sunt solemnitates, quæ in
9 testamentis desiderantur, sed esse possunt plures, & successiui quò maiores numerò, eò meliores, absque necessitate tamen vt singuli actus sint perfecti benèque concludentes, atque perfectas habeant probationes per testes nulla exceptione elidibiles, vt in posterioribus exigi videtur, sed iuxta generalem regulam rerum coniecturalium, & ambiguarum inspicienda est tota facti massa, procedendo cum regula, *vt singula quæ non prosunt, &c.* & reflectendo ad illius casus circumstantias particulares, illam

illam præſertim de quâ ſupra veriſimilitudinis vel inueriſimilitudinis, dum, vt ſæpius aduertitur ſub omnibus ſærè materijs & præſertim *ſub tit. de fideicommiſſ.* frequenter contingit, quod in vno caſu aliqua adminicula & coniecturæ ſufficiant, & abundent, in altero autem eadem ac alia in magno numero inſufficientia reputentur, quia ſic vnius vel alterius reſpectiuè circumſtantiæ exigant.

Applicando itaque ad rem, atque vnitim conſiderando omnes circumſtantias, totamque facti maſſam cum dicta
10 regula, *vt ſingula quæ non proſunt, &c.* in ſenſu etiam veritatis dicebam omninò probabiliorem cenſendam eſſe primam reſolutionem prò teſtamenti validitate, quoniam multa concurrebant clarè comprobantia eius veritatem, ac ſinceritatem, quodque coniunctim verificarentur dicta alternata, quorum vnum ſufficit, præcedentis nempè præordinationis, & ſubſequentis approbationis, & ratificationis.

Primó ſiquidem aduertebam conſiderandam eſſe qualitatem teſtatricis, quod non ageretur de muliercula fraudibus, ac ſeductionibus de facili ſubiecta, iuxta caſum dictæ Magiſtralis *deciſ. 143. Afflict.* & ſimiles recenſitos per DD. ac etiam pluries in præcedentibus, ſed de Nobili Mattona Romana literarum vltra ſexus conſuetudinem cum aliqua ſingularitate perita; Et quod magis eſt ingenij valdè phyloſophici, & ſophiſtici, ac penè inflexibilis, etiam quandoque cum eius præiudicio, adeòvt me pro ipſa longo tempore ſcribente in plerîſque grauibus cauſis, quarum aliquæ in hoc opere recenſentur, & præſertim *diſc. 134. de fideicommiſſ. & diſc. 118. de credito*, ſæpius expertus ſum quod pluribus Aduocatis ex ſenioribus ac primarijs in Congreſſibus coram ea magis diſcurrente, & ratiocinante quam quilibet noſtrum, teneri ſolitis, aliquid concludentibus, vbi concluſio non eſſet iuxtà eius votum, iſtud ſequebatur, illud verò Aduocatorum negligebat.

Secundò dicebam conſiderandam eſſe qualitatem hæredis, non ſolum quia eſſet vir nobiliſſimus & generoſus ab auaritiæ vitio omninò alienus, Sacerdos, & Patriarcha in Prælatura, & in Apoſtolicis Nuntiaturis, ac etiam in Gubernio Vrbis diù verſatus, eius integritatis magnam præbendo fidem, ſed etiam erat abſens in Curia Matriti, nullâ penitus habens notitiâ infirmitatis, quæ fuit ad dies, ideòque retorquetur côſideratio de qua apud *Afflict. dicta deciſ. 143.* & in alijs ſimilibus ſupra recenſitis quod ageretur de teſtamento ad fauorem viri, vel alterius, quem mulier timeret, adeó vt mætus, vel concuſſionis ſuſpicio vigeret.

Tertiò quod eadem teſtatrix in ſtatu valetudinis per plures annos anteà multa dederit ſigna modicæ dilectionis, & exiſtimationis erga dictam ſororem Monialem; Et quod magis eſt pluries, ac pluries ante infirmitatem dixerit nolle ſe decedere inteſtatam, ne aliàs eius bona impinguarent quaſdam Moniales ordinis populatis in eo Monaſterio exiſtentes, nimiam abhorreſcentiam potiùs de hoc oſtendendo.

Quartò in idem conſiderandum eſſe aduertebam, quod veriſimiliter quælibet ſenſata perſona hunc eundem ſenſum habeat, abhorrendi excluſionem aliorum coniunctorum præſertim nobilium, vel amicorum quibus cum teſtamento gratificari poteſt, vt bona tranſeant ad Monaſterium omninò extraneum, & perſonas ignotas, erga quas nulla dilectionis ratio vrgeat, quamuis religioſus coniunctus eſſet dilectiſſimus, dû eius nil intereſt niſi quantû importaret aliqua particularis ſubuentio vitalitia, ac propterea communis vſus docet, quod à profitentibus reportantur renunciationes ex pluries relatis in ſua ſede *ſub tit. de renunciat.*

Quintò quia pluries, ac pluries in ſtatu valetudinis nominatim eadem teſtatrix dixit velle hæredem relinquere iſtum, qui erat ex magis attinentibus, & beneuolis, adeòvt iſtius hæreditatis ſpes communi iudicio familiarium, ac aliorum qui cum dicta Matrona conuerſabantur, reſtringeretur vel ad Boromæos, vel ad Sabellos, intrà quorum genus eius voluntas reſtricta, & determinata erat.

Sextò quia de facto in ipſamet infirmitate prius quàm morbus ingraueſceret, ſeriò alloquuta fuit P. Federicum Boromæum Sacerdotem religioſum

fum ordinis Clericorum Regularium, qui vulgò Theatini nuncupantur in statu valetudinis confidentem, & dilectum ex eadem ratione coniunctionis quæ vigebat cum Cardinali hærede,cuius frater germanus erat, nil obstantæ ista coniunctione, vtpotè suffocata à tot qualitatibus, & quia non in sola eius fide res consistebar.

Septimò quia sequutus fuit actus publicè, & palam absque vlla machinationis suspicione,dum ex improuiso euocatus fuit ille Notarius, vel Iuuenis quem casus dedit inuenire in vno ex officijs publicè expositis in ea regione, idemque sequutum est in testibus, adhibendo illos, quos casus dedit ibi proximè promptos inuenire.

Et octauò (neglectis plerisque alijs argumentis, & coniecturis leuioribus) quod post expletum actum testatrix per dies superuiuens, atque magis sublenata ab illa morbi acerbitate, qua de tempore gesti actus grauabatur, ac propterea festinanter illum facere oportuit ob mortis periculum formidatum pluries cum medicis, cum Confessario, & alijs lætam se ostendit de testamento iam facto, & de hærede instituto, gestum approbando, & ratificando quando erat in statu quod commodè illud immutare poterat absque eo quod impedimenti vmbra vel suspicio adesset.

Et quamuis in posterioribus decisionibus cum quodam nimium indiscreto rigore, & cum leguleicis formalitatibus ac superstitionibus criticentur depositiones testium, & exceptiones,quas ipsi paterentur, vel ob qualitates personales,vel ob interesse,quia eorum aliqui essent legatarij; Vel in dicto ob aliquas leues variationes inter se, aut ex eo quod essent singulares; Attamen dicebam retento eodem sensu veritatis; id quod superius insinuatum est pró generali præmisso, quod scilicet huiusmodi actus præcedentis præordinationis, ac subsequentis ratificationis non exigunt formam, vel probationem solemnem, quæ momentum temporis in quo ipsum testamentum perficiatur, percutiant, minùsque exigunt probationem perfectam, & concludentem per testes contestes, & idoneos omni exceptione maiores, vt in ipsius principalis dispositionis, ac vltimæ voluntatis probatione requiritur, sed est probatio imperfecta, præsumpta & adminiculatiua, in qua plures imperfectæ, ac defectiuæ probationes coniunguntur, atque singularitas non est obstatiua, sed adminiculatiua, capiendo totam facti massam simul iunctam vt supra.

Ideòque his omnibus simul pensatis omninò cessare videtur illa ratio, vel suspicio, ob quam hæc forma testandi reprobari solet vt supra, atque suppleri dicebam dicta aliquorum testium testamentariorum deponentium non audiuisse verbum affirmatiuum *signor si* bis à testatrice prolatum, primó nempè ad interrogationem Notarij, & secundò ad interrogationem dicti P. Federici fiduciarij, cum ipsi potuerint non audire quia non aduerterint, vt in specie consideratur *decis.* 581. *par.* 4. *recentior. tom.* 3. *nu.* 10. & pluries in præcedentibus, ex regula quod testes magis explicitè affirmantes supplent testes dubios, & non benè informatos.

Magnum fundamentum constituebant Scribentes in contrarium, atque Rota in posterioribus decisionibus eis adhærere videtur, quod per eosdem testes, probaretur testatricem nunquam alloquutam fuisse Notarium vel Amanuensem qui testamentum scripsit,atque ad interrogationẽ de illo se rogauit, sed quod in aula ibi proxima ille totum scripserat ad dictamen præfati P. Federici, ideòque inferebatur non adesse prę- ordinationem; Verùm istud pro meo iudicio videbatur leuissimum fundamentum in concursu tot considerationum,& circumstantiarum omnino contemptibile; Tum quia subsequuta approbatio omnẽ dubitandi rationem cessare faciebat, cum ista æquiualeat præordinationi, & mandato præcedenti; Tum etiam quia nil prohibet, quinimò magis communis vsus docet,quod testatores præsertim mulieres nobiles grauiter ipfirmantes non alloquuntur confidentialiter cum Notarijs, vel eorum Amanuensibus, & Iuuenibus, sed cum aliqua persona qualificata & confidenti,per cuius organum Notarius scribit, iuxtà casum de quo *disc.* 115. *de fideicommiss.* cum plerisque similibus nimium

mium in praxi frequentibus; Potissimè verò accedente adeò vehementi adminiculo resultante ex toto cōtextu testamenti,in quo multæ dispositiones, & declarationes etiam minutæ ad fauorem familiarium testatricis,vtriusque sexus, & aliorum continentur, de quibus dictus P.Federicus nullam informationem habere poterat, nisi eadem testatrice communicante, ipse in folio informi adnotasset ad effectum vt per Notarium ad formam nitidam benèque ordinatam reducerentur iuxtà frequentem, penèque quotidianam contingentiam, ac præsertim patet ex casu de quo supra *disc.13.* cum similibus; Et hæc quo ad primum defectum quod testamentum conditum esset ad interrogationem siuè suggestionem.

Quo veró ad alterum defectum Notariatus in prima decisione edita in hac secunda instantia 13.*Iunij* 1674. nihil resoluitur, sed dicitur quod Rota stetit dubia, æquius existimans illum relinquere decisioni pontificiæ propter stragem tot consimilium instrumentorū vt in prima fauorabili decisione coram
11 Taia dicitur, in duabus verò posterioribus 23 *Ianuarij,& 4.Decembris* 1675. dicitur obstare vtriusque iuris dispositionem, ciuilis nempè *in l.actuarios C. de num. Act. & Cartul.lib.*12.& Canonici *in cap.2.de fid.instrumen.* ac etiam Apostolicas Constitutiones Pauli Quinti Vrbani Octaui, Innocentij Decimi, & Alexandri Septimi, annullantes quæcumque instrumenta & testamenta rogata ab alijs,quam à verè Notarijs.

Neque suffragari posse consuetudinem,dum vtpotè de directo iuri contraria, dicenda potiùs est corruptela,potissimè ob decretum irritans contentum in dictis Constitutionibus Apostolicis,
12 quod impedit nè consuetudo oriatur; vt aduertitur *disc.21. de Iudic.* atque in vltima decisione respondendo *ad decis.2.& 5. Mohed. de Testamen.& ad decis.*149 r. *Penia & in Romana Testamenti* 10. *Decembris* 1670. *coram Albergato*, prodita in casu de quo supra *disc.*33;dicitur id procedere quando defectus sit
13 in accidentalibus puta in descriptione in Archiuio, siuè in nouo examine vel in ætate, concurrat tamen titulus Notariatus, vel Præposituræ illi officio ita *Suppl.Lib.16.par.3.de Testam.*

explicando text.in l.Barbarius, quia verè constitutus fuerat à Prætore,defectus autem erat in accidentali qualitate seruili.

Verùm cum firmiori sensu veritatis in hoc puncto magis, quàm in antecedenti omninò improbabiles videbantur posteriores resolutiones ex consueto æquiuoco malæ applicationis dictorum fundamentorum,quæ in suis casibus ve-
14 ra, omninò extranea videbantur à casu quæstionis; Atque ad id comprobandum aduertebam in primis extranea prorsus à casu esse prædicta iura, quoniam *text.in l.actuarios*,percutit qualitates, quæ concurrere debebant in Notarijs actuarijs Vrbis Constantinopolitanæ, *& text.in cap.2. de fid.instrum.* disponit generaliter vt documentum censeri non valeat authenticum,nisi publici Notarij auctoritate sit munitum, quod pariter est extrà nostrū propositū in quo non negatur vt Notarij auctoritas requiratur, sed punctus est an eius vices supplere valeat substitutus vel Amanuensis, eademque responsio cadit ad dictas Apostolicas Constitutiones ideòque vis non est in conclusione,sed in applicatione.

Prò congrua itaque applicatione ad casum obseruabam quod neglectis moribus aliarum regionum,vel Ciuitatum, atque se restringendo ad Vrbem, duæ
15 habentur species Notariorum; Vna scilicet eorum, qui creati tales cum publica authoritate Principis, vel alterius ex eiusdem Principis concessione talem potestatem habentes propriè domi, vel in aliquo loco destinato suum munus voluntariè exercent, adeòvt contrahere, vel testari volentes, eorum fidem, ac peritiam eligant, vndè sint Notarij merè priuati; Et altera eorum, qui habeant notariatum in officium publicum à Principe concessum non solum prò instrumentorum, & testamentorum rogitibus, sed etiam pro actis iudicialibus illorum iudicum & Tribunalium,quibus sint addicti vt (ex: gr:) sunt Notarij Tribunalium Rotæ & Cameræ, Auditoris Cameræ, Vicarij, Gubernatoris, & fori Capitolini respectiuè;& qui ex eadem publica authoritate tanquam per speciem tabernæ, publicè expositi sunt in locis consuetis ex

deductis *disc.47.de Relat.Curiæ*, agendo de Notarijs, adeòvt in istis concurrat vtraque qualitas actitantium,& instrumentantium.

In prima itaque specie rectè procedunt ea quæ in contrarijs decisionibus dicuntur, vt in ipsis concurrere debeat qualitas notariatus cum altera matricu-
16 latinnis & Archiniationis ad prædictarum Apostolicarum Constitutionum præscriptum, neque in eis intrat ratio cui innixa est consuetudo de quà in altera specie habendi plures Substitutos, siuè Adiutores, & Amanuenses, atque in hac specie rigorosius proceditur, neque de facili partium error, vel credulitas excusat, quoniam eis imputandum est, cur eligendo fidem eius qui in statu priuato potiùs viuit, non benè inquisierint, an in eo concurrerent omnia requisita necessaria ad illum actum validè peragendum; Secùs verò est in altera specie,in quà Partes non sequuntur fidem illius personæ, sed potiùs fidem publicam Principis qui illum præposuit illi officio publico, quod pro moribus Ciuitatis ita publicè exercetur, dum Partes præsupponere debent quod ille sit habilis & idoneus, omniaque habeat requisita necessaria,atque aliàs esset dare inconueniens, quod sequentes eius fidem, remanerent elusi à fide publica Principis.

Ex eadem verò publica Principis auctoritate & permissione ita exigente ipsius officij natura, & necessitate potiùs quam commoditate, manat consuetudo retinendi quamplurès Substitutos, & Adiutores quorum aliqui vacent actis iudicialibus ciuilibus, alij criminalibus, & alij rogitibus instrumentorum eo quia impossibile est vt ipse Notarius per se ipsum hæc omnia explere valeat vt aduertitur eodem *disc.47.in Relatione Curiæ*, adeòvt ista non sit verè & propriè illa consuetudo quæ potiùs à casu originem trahat, atque à continuatione, & frequentia actuum, tacitoque populi consensu robur accipiat, sed sit potiùs effectus prouenienes à natura & qualitate muneris, quod aliàs expleri non potest, eodem modo quò praxis docet in plerisque officijs Cancellariæ Apostolicæ,ac similibus,quæ licèt sint Prælatitia, vel aliàs in personis ad illorum exercitium non aptis resideant, eorum tamen nomine, ac vice exercentur perAdiutores & Substitutos qui non iure, ac nomine proprio id agunt, sed nomine ipsius officialis qui actum authorizat, eique fidem præstat ex vulgato principio, quod nostra facimus ea quibus nostram impartimur authoritatem,adeòvt de huiusmodi Adiutorum, & Substitutorum facto ipsi principales officiales teneantur iuxta suas distinctiones de quibus alijs relatis *apud Otthobon. decis.142. num.9. Gregor. decis.233.Rouit.decis.79.de Marin.in addit ad Reuert. decis.206. & 325. & per alios frequenter*.

Quando itaque isti Substituti, vel Amanuenses rogitus facerent iure, ac nomine proprio, ipsique instrumento subscriberent proprioque sigillo munirent, tunc in eis qualitas notariatus cum alijs requisitis meritò desideranda est, atque contraria consuetudo corruptelæ potiùs nomen mereretur,quoniam ex eorum fide, & auctoritate totum pendet, sed in huiusmodi officijs publicis Vrbis, quamuis rogitus fiant per substitutos, & Amanuenses; Attamen fieri dicuntur vice & nomine ipsius principalis Notarij domini Officij, qui publica instrumenta subscribit, atque solitum signum vel sigillum adhibet, fingendo rogitum à se ipso, non autem ab alio factum esse, quò casu dici non potest quod actus gestus sit ab eo, qui non sit Notarius habens requisita necessaria, cum iste indubitanter sit talis scribens solùm rogitus cum opera & labore Adiutoris, atque in hoc dicebam consistere punctum, per quem omnia in contrarijs decisionibus contenta in suo casu vera, prorsùs extranea remanerent ex defectu applicationis.

Et quamuis per aliquas Apostolicas Constitutiones vel prouisiones demandetur vt isti Notarij verè publici idest habentes notariatum in officium publicè expositum vt supra, & de quibus pluries agitur *sub tit.de Regal. præsertim disc.7.cum plur.seq.vsque ad 17.& in alijs*, tenere debeant substitutos & adiutores, qui sint etiam Notarij,vt ita eorum fides & idoneitas approbata dicatur, attamen quando id non seruetur, erit quidem

quidem culpa ipsius Notarij in hoc male se gerentis, vt propterea repræhensione ac punitione dignus censendus veniat, nulla tamen iuris authoritas, vel ratio suadere debet, vt id officiat partibus, dum istæ non sequuntur fidem, & potestatem illius iuuenis & Amanuensis, sed illam ipsius Notarij principalis, atque aliàs esset inuoluere Mundum & impedire libertatem comercij, dum priuati huiusmodi publiblica officia adeuntes non possunt, nec debent inquirere, an illi iuuenes qui publicè expositi sunt, habeant, nec ne huiusmodi qualitates, quas præsupponere debent, dum vt præmissum est ipsi non eorum, sed ipsius Notarij principalis publicam fidem sequuntur, atque in hoc mihi videbatur quod consisteret clarum æquiuocum.

Ponderabam quoque quod vbi non obstaret primus defectus quod testamentum conditum esset ad interrogationem, quò casu nil referret, an esset
17 Notarius publicus habens qualitates nec ne, dum defectus non consisteret in solemnitate, vel in forma probanti, sed potiùs in deficienti voluntate ob cuius defectum etiam piæ & priuilegiatæ dispositiones inualidæ censendæ sunt, adeòvt difficultas restringeretur ad hunc posteriorem defectum Notariatus; Tali casu eo etiam admisso non exindè resultaret nullitas testamenti in substantia, cum ad eius perfectionem & validitatem necessarius non sit interuentus publici Notarij, sed solùm defectus percuteret qualitatem instrumenti publici, ita vt actus remaneret scriptura priuata aliundè iustificabilis iuxta ea quæ habentur deducta *disc.49. de feud.* super instrumentis rogatis per Notarios Vassallos Baronum, & passim aduertunt Regnicolæ de instrumentis quæ fiant inter personas Ecclesiasticas per laicos Notarios cum similibus. Et sic quod testamentum esset iustificabile per testes in eo adhibitos, eodem modo quo iustificari potest quando nullus adhibeatur notarius, sed fiat coram septem testibus, iuxta dispositionem iuris ciuilis, vel coram quatuor iuxta alteram iuris Canonici *in cap. cum esses*.

Ideòque sola difficultas consisteret in verificatione quando procedendum esset cum terminis iuris ciuilis ob aliquorum testium dissonantiam, adeòvt non omnes septem benè in dicto concluderent, vt est necessarium, & ad quem effectum inoleuit vsus adhibendi publicum Notarium, qui actum reducat ad actum publici instrumenti, vt etiam superius aduertitur; sed quando sufficiens esset forma iuris Canonici, tunc videbatur sufficienter satisfactum cum quatuor testibus & vltra, benè concordantibus.

In hoc autem puncto an vnius vel alterius iuris dispositio attendenda veniret, primus aspectus videbatur potiùs
18 contrarius ex Statuto Vrbis disponente, vt ius ciuile potiùs quàm Canonicum in ea inter laicos qualis erat testatrix seruari deberet, ideòque iuxtà opinionem, cum quà hodiè proceditur in testamentis, eiusdem iuris ciuilis forma attenditur; Verùm aduertebam vt id cessare deberet in casu de quò agitur ob qualitatem heredis dicto Statuto non subiecti ex eadem ratione, cui innixa est dispositio *text. in c. relatum de Testamen.* non tamen desuper maturum iudicium efformatum fuit, cum huc vsque istud motiuum neque promotum, neque examinatum sit, cum expediat illud promouere quando superato primo obiecto naturali, ad istud solemnitatis vel probationis restringeretur difficultas.



ROMANA CENSVS.

PRO DVCE SFORTIA, CVM DVCE AQVAESPARTAE CAESIO.

Casus variè decisus per Rotam, demùm concordatus.

De eadem materia de qua supra *disc.* 46. super testamento, vel hærede fiduciario, & de pluribus fiduciæ speciebus; Et incidenter de testamento filij naturalis patre adhuc viuente eo præterito, & de testamento filij familias Clerici.

SVMMARIVM.

1 Facti series.
2 De facultate Clerici filij familias testandi, & damnatur stylus superfluus.
3 Pater naturalis non est à filio instituendus.
4 Quomodo edi debeant decisiones.
5 De fiduciaria dispositione.
6 De statu causæ in quo scriptum fuit.
7 Quod procedi debeat cum distinctione casuum.
8 De fiducia redolente veram simulationem.
9 De fiducia redolente verum fideicommissum non fraudulentum.
10 De fiducia criminosa, & fraudolenta.
11 De differentijs inter dictas fiduciæ species, & d. effectibus exindè orientibus.
12 De alia differentia circa modum probationis.
13 De quatuor requisitis desiderari solitis.
14 Quando decisiones Rotæ non possint allegari tanquàm tales.
15 De aliquibus considerationibus habendis, cum quibus quæstio decidi debeat.
16 De eodem, & de applicatione ad casum particularem quæstionis.
17 Quomodo disponentium voluntas interpretari debeat, & de quadam impropria fiducia.

DISC. LXXIX.



POSTQVAM ex conuentione inter Federicum Cæsium Ducem Aquæspartæ,& Principem Sancti Angeli eius filium iste suseeperat assis administrationem, sub qua omnia quomodocumque obuentura in Ducem prædictum cadere deberent, idem Dux
1 censum impofuit scutorum 144. pro pretio scutorum 2400. ad fauorem Octauij eius filij naturalis legitimati per rescriptum, qui decedens hæredem instituit Ducem Alexandrum Sfortiam, ex cuius persona & iuribus Dux Ludouicus nepos ex filio tanquam creditor iudicium instituit contra hodiernum Ducem Aquæspartæ præfati Ducis impositoris ex dicto filio nepotem pro dicti census fructibus decursis, introductaque causa in *Rota coram Carpineo sub die* 17. *Maij* 1669. prodijt resolutio actori fauorabilis, confirmata 16. *Iunij* 1670. *coram Beuilaqua subrogato*, atque ad istarum decisionum normam expedita sententia, commissaque in gradu appellationis causa in eadem *Rota coram Calatain* binæ prodierunt resolutiones super dictæ sententiæ infirmatione sub *diebus* 23. *Ianuarij* 1671. & 23. *Februarij* 1674. atque in hoc statu causa per concordiam finem accepit.

In disputationibus primæ instantiæ, in qua ego non scribebam *coram Carpineo, & Beuilaqua*, tres erant rei conuenti exceptiones; Primò nempè super testamenti inualiditate resultante ab impedimento patriæ potestatis; Secundò ob eiusdem testamenti nullitatem ob præteritionem patris; Et tertiò quód census esset simulatus contra ordinem administrationis per impositionem attributæ filio, desumendo simulationem ab inuerisimilitudine, vt ille, ad cuius fauo-

fauorem impositus erat, hanc summam non haberet inuestiendam.

Super prima exceptione remouenda, cum aliqua prolixitate in decisionibus nimium insistitur in priuilegio clerica-
2 li, de quo supra *disc.* 34. Sed videtur id redolere sæpiùs inculcatum errorem modernorum super inutili repletione chartarum cum superfluitatibus, quòd si apud omnes nimium vitiosum censendum est, multò magis in magnorum Tribunalium decisionibus, in quibus tanquam per speciem oraculi, more nimium prouectorum Magistrorum breuitèr loquendum est, insistendo solùm in efficaciae solida probatione illius motiui, quod fuerit causa præcisa resolutionis, & in quo propriè decisio consistere dicitur, respondendo illis quæ probabilem dubitandi rationem inferrent, resecando paleas, ac præsupponendo regulas & propositiones certas, ac notorias, vt aduertitur *disc.* 32. *in relat. cur. & alibi pluries*; Ideòque non mirum si Aduocati corrumpunt stylum, cum non possit operari benè discipulus, quando malè operetur Magister.

Non videbatur enim ad quid opus in hoc priuilegio clericali adeò insistere, atque se diffundere, dum deficiebat ratio dubitandi in radice ex deficiente illo præsupposito, quod est causa quæstionis, patriæ scilicet potestatis, dum agebatur de filio spurio, fortèque adulterino legitimato per rescriptum in forma communi, cum clausula *sine præiudicio venientium ab intestato*.

Idem circa secundam inspectionem cui paritèr cum paucis verbis satisfieri
3 poterat, tanquam in re in iure absoluta, vt patri naturali debita non sit legitima in bonis filij quamuis legitimati per rescriptum cum dicta clausula, quæ operatur vt neque filius in bonis patris, istius voluntaria dispositione non accedente legitimam prætendere valeat; Multò minus è conuerso, cum inter patrem, & filium naturalem non detur illud ius vicissitudinarium in succedendo quod generalitèr datur inter alios coniunctos, ideòque fauorabilior est causa filij, quàm illa patris ex ea differentiæ ratione, quòd filius redargui non potest de illo peccato, quo pater, igitur etiam in hoc est labor inanis, ac superflua, & inutilis chartarum repletio.

Oportuunm tamen fuit insistere in tertia inspectione, quæ magis facti, quā iuris erat, vt ita adimpleretur finis, ob
4 quem iste antiquus inoleuit stylus, cōmendatione quidem dignus, quando benè impleatur ad satisfaciendum scilicet parti succumbenti ad hoc vt acquiescat, vt *eodem disc.* 32. *in relat. Cur.* & alibi aduertitur.

In alia verò instantia *coram Calataiu* approbata quidem fuerunt fundamenta prædictarum decisionum prioris instantiæ, sed ex nouo motiuo in prima resolutione dictum fuit infirmandam esse sententiam, ex non iure scilicet præfati
5 Ducis Alexandri, ex cuius persona veniebat actor, eò quia testamentum esset fiduciarum in gratiam Ducis patris testatoris, dum illi reuera eius bona relinquere voluit simulata persona dicti Ducis Alexandri fiduciarij ad fraudandam prædictam conuentionem cum Principe Sancti Angeli filio initam, firmando quod ista fiducia etiam per præsumptiones, & coniecturas iustificari potest, præcipuum constituendo fundamentum *in decis.* 381. *Caualer. repetit. decis.* 765. *par.* 2. *recent.* Quamuis in decisione cumuletur tanquam diuersa, ac etiam *in decis.* 901. *Buratt.*

In hoc itaque causæ statu, ex parte Actoris enocatus fui, eiusque defen-
6 soribus adiunctus pro litigantium stylo, qui more Infirmorum, quando morbus aggrauet, medicos adiungere satagunt, ac etiam quandoque mutare; Cumque scribendo pro conuincendo æquiuoco, cum quo processum fuerat, constituendo fundamentum in dictis decisionibus, adhiberē distinctiones de quibus infrà, illæ in altera resolutione præcedentis confirmatoria vt supra, approbatæ quidem fueruut, dum Scribentes in contrarium easuon negabant, sed fallacia erat in applicatione vt ostendebam scribendo pro concessione nouæ audientiæ iam sequuta, idcircò id agnoscentibus tàm Iudicibus, quàm alterius partis defensoribus, concordiæ causam dedit.

Dicebam itaque idem quod in omni penè forensi quæstione hodie dicere oportet, semperque eamdem repetere cantionem, euidentem scilicet errorem

esse procedere cum illis conclusionibus
7 & auctoritatibus, quæ de aliqua materia loquantur, non benè reflectendo ad distinctiones casuum & terminorum, ac etiam ad circumstantiarum combinationem, cum in hac materia testamenti fiduciarij diuersi sint casus, diuersique termini inter se nimium distantes, ideòque non benè ab vnis ad alios infertur, vt etiam supra *disc. 46.* agendo de eadem materia aduertitur.

Tres itaque in hoc habemus terminos inter se diuersos longè diuersam habentes rationem, seù legis dispositionem, quamuis aliquando pro consueto vitio pragmaticorum, illi confundi, seù promiscuè adhiberi soleant; Primus etenim est ille veræ & propriæ simulationis, quia nempè disponens illum actum facere in animo non habue-
8 rit, adeòvt reuera sit fictus & coloratus, absque substantia, habendus proinde pro infecto & non existente in rerum natura, iuxtà terminos *rubricæ plus valere quod agitur, quàm quod simulatè concipitur*, adeòvt si aliud præcedat testamentum, illud remaneat firmum, isto posteriori neglecto perinde, ac si non adesset, qualis est propriè casus de quo agitur apud *Baratt. dicta decis. 901.* reuocatoria præcedentis *decis. 616. coram eodem*; Et per consequens ex eadem ratione, si aliud non præcedat testamentum, sit locus successioni ab intestato; Et licet isto casu adhibeatur quoque terminus fiduciæ; Attamen est loquutio impropria, cum verè & propriè intret terminus simulationis, non autem ille fiduciæ, vt aduertitur *in eadem decis. Baratt. 901. num. 4.*

Verùm hæc remanebant à casu quæstionis extranea, quoniam cum nullum præcederet ad fauorem præfati Ducis patris testamentum, ipseque ius legitimæ intestatæ successionis non haberet, id esset repellere quidem Actorem per non ius illius, non autem per ius proprium rei conuenti, dum ita idem ius aperiretur intestatis successoribus cognatis, quorum respectu non datur differentia inter legitimos, & illegitimos, præterquam in aliquibus casibus exceptis.

Alter est terminus fiduciæ inductiuæ fideicommissi veri & liciti, citra omnem fraudem, & delictum, quia nempè in-
9 stituto aliquo hærede in testamento, iste per testatorem grauatus fuerit oretenùs, vt iure fideicommissi vniuersalis, vel particularis restitueret bona hæreditaria vni, vel pluribus personis, non tamen prohibitis, adeòvt nulla fiat fraus legi, vel tertio, sed quia ex alijs motiuis ita disponenti fideicommittere videatur, vt id cuique ex testamenti inspectione non pateat; Puta ex motiuo meritorio humilitatis, ne eius bona opera pateant; siue ob qualitatem personarum, quibus bona restituenda sint, ne exindè aliqua oriatur sinistra suspicio, ac propterea de facto, quamuis non de iure, famæ, & existimationi ipsius testatoris, vel ipsarum personarum quibus substitutio facienda est, in aliquo præiudicetur, cum similibus causis, vel motiuis, quæ illum impellere potuerint ad ordinandum hoc fiduciarium fideicommissum.

Et tertius demùm est casus fiduciæ criminosæ, & fraudulentæ, quia nempè cupiens testator, verè & propriè disponere, directè, ac immediatè ad fa-
10 uorem personæ prohibitæ, in verbis dirigat dispositionem in persona diuersa fiduciariè demonstrata, vt per eius organum persona prohibita bona obtineat, in fraudem legis, vel iuris tertij; Vt pro frequentiori praxi contingere solet in illis dispositionibus vniuersalibus, vel particularibus, quæ per mulierem binubam fiant ad fauorem secundi viri in fraudem filiorum primi matrimonij, ad fraudandam dispositionem *text. in l. hac edictali cod. de secund. nupt.* Vel vbi disponatur cum filijs spurijs ad fraudandam Bullam Beati Pij V., vel etiam dispositionem iuris communis de qua supra *disc. 52.* Siue ad fauorem Religiosi professi, vt non acquiratur Religioni vel Monasterio, & non impediatur in libero vsu & administratione illorum bonorum, iuxtà casum de quo *supra disc. 56.* Aut ad fauorem inquisiti, vel banniti in præiudicium Fisci, siue etiam ad fauorem debitoris ad fraudãdum creditores, quia nempè ex statuto loci non possit nolle acquirere, vt in Ianuensi Ciuitate, & alibi contingit; Vel quòd vbi etiam iuxtà indiscretam, seù veriùs maleque intellectam dispositionem

tionem iuris communis possit nolle acquirere, non tamen expediat ad euitanda præiudicia, quæ debitori nolenti acquirere resultant ex insinuatis *discurs.137. de credito* & alibi; Vel quia desideretur vsus & commoditas illorum bonorum absque eo quod creditores desuper manus apponere possint, vt non semel vidi practicatum; quòd etiam sequi solet ad fraudandam dispositionem *Auth. res qua cod. commun. de legat.* vt ita scilicet detrahi possit ex fideicommisso dos subsidiaria, quamuis habeantur bona libera in faciem, aut sub nomine alterius personæ fiduciariæ, cum similibus, istiq; sunt termini fiduciæ, vltrà illam de qua ad materiam *text. in l. Theopompus ff. de dote praleg.* agitur *disc.182. & seq. de fideicom.* & alibi.

Quemadmodum itaque inter istos duos casus, & primum omnimodæ simulationis circa substantiã ipsius actus notabilis dignoscitur differentia, vt su-
11 pra aduertitur, quoniam in primo casu deficit dispositio omninò in substantia, quia reuerà testator eam facere noluit, non curato an magis de vna quàm de altera persona agatur, iuxtà casum de quo *in dictis decisionibus 616.& 901. Buratti*; Ita in his duobus posterioribus casibus, in quibus adest veritas actus, & voluntatis in substantia, sed solùm adesse dicitur simulatio vel fiducia in personis, adhuc notabilis est differentia inter priorem qui redoleat occultum fideicommissum non criminosum, neque fraudulentum; Et posteriorem, in quo non iure fideicommissi, sed iure directæ, ac immediatæ dispositionis ad fauorem personæ prohibitæ disponatur sub fiduciario, ac simulato nomine alterius, qui gerat illam figuram, quàm in Curia praxis docet in illis Nationalibus, vulgò nuncupatis *Testa di ferro*, in quorum personis ad commodum tamen aliorum fiunt reseruationes pensionum super beneficijs, iuxtà ea quæ habentur *disc.66. de pensionibus*, cum similib.

Nimium etenim notabiles sunt differentiæ vnius, vel alterius speciei fiduciæ quamuis vtriusque eadem videatur origo circa effectus; Quoniam priori casu fideicommissi veri & non fraudulenti, siue illud sit purum, siue sit conditionale, hæres scriptus efficitur verus, ac directus hæres, grauatus tamen onere restitutionis, multique ex hoc hæreditario titulo resultant effectus, puta ius detrahendi trebellianicam, quatenus non sit prohibita, vel spes obtinendi hæreditatem pleno iure, quatenùs fideicommissarius ante factum casum restitutionis prædecedat; Aut quod fideicommissum agnoscere non curet, siue quod efficiatur incapax, vel quod agnoscere differat; Vnde faciat suos fructus medij temporis, iuxtà deducta *disc.186. de fideic.* Vel quod iuxtà opinionem licet parùm probabilem, quam tenet Rota, sub restitutione non veniant Iurapatronatus sepulchrorum & similia, ex insinuatis *disc. 36. de Iurepatr.* cùm similibus.

E' conuerso autem in dicto posteriori, seù tertio casu fiduciæ criminosæ, & fraudulentæ, iuxtà supradicta vel similia exempla, nullus ex præmissis, vel similibus effectibus resultat ad commodum illius personæ, quæ scripta reperiatur, adeòvt reuera, spectato affectu, non sit hæres, sed potiùs depositarius, vel custos, & administrator ad nomen & commodum eius, ad cuius fauorem, verè, ac directè testator disponere voluerit, & quo præmoriente intrat transmissio, neque scriptus hæres trebellianicam obtinet, minusque facit fructus suos &c. vt ex originali doctrina, *Baldi in l. in fideicommiss 3. §. cum Polidius num. 2. versic. non credo ff. de vsur.* firmant communiter DD. relati *per Menoch. cons.1135. num. 16. & 17. Peregr. de fideic. art.3. num.19. Hodiern. in l. hac edictali num.28.* & alij.

Non solùm autem præmissæ dignoscuntur differentiæ circa effectus; Sed etiam altera notabilis adest differentia circa modum probationis, de quo ad rem propriè agebatur, & in quo ad-
12 uertebam consistere æquiuocum *vltimæ decis.23. Februarij 1674. coram Calatain*, dum in ea solùm duo casus expenduntur; Vnus scilicet simulationis, qualis est primus vt supra, & alter fiduciæ complexiuus secundi & tertij, non reflectendo ad hanc distinctionem inter vnam, & alteram speciem fiduciæ, atque confundunt auctoritates, quæ de vna specie loquantur, illas alteri applicando.

Qua-

Quatenùs enim pertinet ad hunc punctum probationis; Quando agatur de primo casu in quo verus hæres scriptus fallendo fidem, neget sibi fiduciariè impositum onus fideicommissi, adeóvt fideicommissarius tali onere grauetur, tunc nisi agatur de persona priuilegiata, adeòvt sufficiat sola probatio naturalis, puta quia sit causa pia, vel quòd priuilegium sit ex parte testatoris, vt contingit in Cardinalibus, & alijs Indultarijs ex insinuatis supra *disc.* 1. *& seqq.* requiritur illa probatio solemnis, quæ de iure ciuili in vltimis volnntatibus desideratur saltim per quinque testes, vel de iure canonico per quatuor, aut duos, & parochum, siue alia statutaria, ideòque non admittitur probatio præsumptiua, vt præsertim agitur *disc.* 81. *hoc eod. tit.*

Vbi verò agatur de altera specie fiduciæ criminosæ, & fraudulentæ, tunc intrat distinctio; Quòd aut adest expressa declaratio, vel promissio fiduciarij perfecta, non autem in forma simplicis pollicitationis per instrumentum, aut aliud authenticum documentum, quãnis priuatum benè recognitum; Et tunc vtporè in claris nulla cadit quæstio ad regulam textus *in l. ille aut ille ff. de legat.* 3. quòd scilicet in claris & expressis non intrant quæstiones & argumenta.

Ista verò expressa declaratione, vel promissione non accedente, tunc verè & propriè intrat quæstio præ cæteris, latè expressa per *Manticã de coniect. lib.* 10. *tit.* 3. *& Menoch. d. cons.* 1135. qui alios referunt super intelligentia *text. in l. non intelligitur* §. *tacita ff. de iur. fisc.* super illo verbo *manifestissimis*, an scilicet requiratur probatio expressa, & exquisita, vel sufficiat præsumptiua, & adminiculatiua.

In hoc autem dignosci quoque videtur idem consuetus error procedendi cum auctoritatibus, quæ desuper habentur in abstracto, ac propterea reputentur inuicem pugnantes, & per consequens adhiberi soleat consueta frigiditas metiendi veritatem ex numero, atque inquirendi quænam sit magis communis opinio, quoniã intrat quoque distinctio conciliatiua; Quòd scilicet aut de hoc opponat tertius interessatus in cuius fraudem præsupponatur fideiam commissam esse, adeòvt verificetur fiducia criminosa, & fraudulenta, quæ ita secum trahat causam simulandi; Et tunc vera sit opinio, vt sufficiat probatio per præsumptiones, & coniecturas, cum qua in huius causæ decisionibus proceditur, istosque terminos percutiunt *Mantic. & Menoh. & alij vbi supra*, & cæteri apud eos.

Aut verò fiduciam alleget ille, in cuius gratiam commissam esse prætenditur, tanquam principalis non prohibitus accipere id quod dispositum sit fauore alterius, qui fiduciarius prætenditur, adeòvt non intret fraus legis, vel tertij; Et tunc quia iste casus habere videtur speciem fiduciæ fideicommissariæ, vbi etiam sequenda non sit dicta opinio quod necessaria sit non solùm expressa, sed etiam solemnis probatio facta per quinque testes, vel aliàs vt supra, adhuc remanet desiderandus concursus quatuor requisitorum, de quibus vt supra *d. disc.* 46. *num.* 8. atque in ibi allegatis decisionibus *Bichÿ*, & in alijs de
13 quibus proximè infrà; Primó nempè quòd sit de illis qui essent de necessitate instituendi; secundò vt fiducia sit in tota hæreditate. Tertiò vt accedat aliqua probabilis causa committendi hanc fiduciam; Et quartò vt in testamento contineantur verba talia, quæ illam importent, & ex quibus quatuor licet prima duo sint sub aliquo dubio, adeòvt eorum præcisa necessitas desideranda non veniat; Attamen posteriora duo nempè illud causæ, & alterum verborum videntur necessaria ex deductis *in decision.* 35. *&* 317. *Bichÿ*, ac etiam *in alijs moderniorihus decis.* 372. *num.* 3. *par.* 12. *& decis.* 155. *num.* 2. *par.* 13. & latè alios referendo comprobant *Hodiern. in d. l. hac edictali q.* 28. *num.* 34. *& Turr. de pact. fut. success. lib.* 3. *cap.* 7. qui quamuis commendabiles quidẽ in labore & diligentia, immunes tamen non remanent à vitio communi vt supra.

Dictumque præsertim requisitum verborum verificatur *in dicta decis.* 381. *Caualer. repetit. decis.* 765. *par.* 2. *rec.* ob illa verba — *del quale mi confido, e ciò che eseguirà la mia mente*, quæ in latinum translata ad literam fiduciam importãt, & ni-

& nihilominùs dicta decisio nimium impugnatur apud *Grat. discept.650. nu. 1. & per tot.* vbi *post num. 33.* testatur quòd concessa aduersùs eam noua au-
34 dientia & causa per plures vices proposita, capta non fuit resolutio, quòd operatur vt allegari non possit tanquã decisio, vt aduertitur *decis.397. nu. 11. par. 1. rec. cum alijs disc. 35. de iudic. & d sc. 68. de pension.* & alibi.

Adhuc tamen isto casu in quo non veniat tertius, sed ipse principalis qui fiduciam alleget in eius gratiam com-
35 missam esse, reflectendum est ad circumstantias facti, & an applicentur eædem rationes, quæ congruunt fiduciæ fraudulentæ & criminosæ, quàm testator in animo habuerit, ob præsuppositum timorem, qui non adesset, siue ob erroneam credulitatem, puta quia crederet incapacem, vel prohibitum, siue criminosum, & confiscationi bonorum subiectum illum, cum quo reuera disponere in animo habebat, quamuis detegeretur eum non esse talem, quoniam cum ista sit quæstio voluntatis, hanc attendere debemus quamuis disponens in aliquo falso præsupposito, vel erronea credulitate versatus fuerit.

Hinc sequitur, vt semper firmum remaneat idem, quod adeò frequenter,
36 sed semper oportunè declamatur, quòd cum huiusmodi quæstiones voluntatis à facto potiùs quàm à iure principalitèr pendeant, idcircò ad casuum distinctionem, eorumque particulares circumstantias principalitèr reflecti debet.

Applicando itaque ad casum quæstionis, ex dictis quatuor requisitis non verificabatur primùm, quod præfatus Dux pater esset pernecessè instituendus, quoniam eum esset naturalis tantùm, ista necessitas non aderat, ac etiam in testamento nulla continebantur verba fiduciam redolentia, cum institutio esset quidem vniuersalis, vndè verificaretur secundum requisitum, sed purum, & simplex, minusque causa videbatur nimium efficax, quod scilicet ita gestum esset ad fraudandum dictam conuentionalem administrationem filij, ne sub ea huiusmodi bona caderent, dum vbi etiam expresè ac directè idem Dux pater institutus fuisset, adhuc iste poterat non agnoscere, atque ita per simplicem actum negatiuum eumdem inducere effectum.

Sed quoniam ita fuisset aperire locum coniunctis ex parte matris, absque aliqua ipsius Ducis patris vtilitate, hinc aduertebam, quod vbi etiam dici posset (vt nimium verisimile esse agno-
37 scebam) quòd intentio testatoris concordis cum illa ipsius Ducis fuisset instituendi dictum alium Ducem Alexandrum extraneum tanquam amicum Ducis patris per filium administratione priuati, vt eum cum bonis hæreditarijs subueniret, easque suppeditaret maiores commoditates, pro quibus assignamentum, quòd à filio præstabatur, non sufficeret, qualis propriè videbatur casus nimium verisimilis, & ad quem effectum conferrent aliquæ vagæ & generales præsumptiones in decisionibus ponderatæ, non per hoc tamen intrarent termini veræ simulationis, minusque veræ fiduciæ criminosæ, vel alterius fideicommissariæ, sed esset solùm quædam fiducia remota & impropria, vel fides habita in amico, cuius moralitas experta sit, aut ex motiuo gratitudinis dilectum à testatore patrem à filio legitimo ita oppressum in indigentijs sub ueniret, ac propterea quando termini fiduciæ veræ admitterentur, ob quam non ad Ducem hæredem scriptum, sed ad alium Ducem patrem bona spectare deberent, & per consequens sub dicta conuentionali & necessaria administratione caderent, esset potiùs destruere voluntatem testatoris, ac facere totum oppositum eius, quod ipse voluit, & desiderauit; Isteque videtur verus, ac germanus modus in huiusmodi quęstionibus decidendis adhibendus inuestigandi scilicet finem, vel effectum ad quem moriens, ita disposuerit regulando punctum, vt finis, & voluntas impleatur, non autem vt cum leguleicis formalitatibus, vel cum auctoritatibus quę diuersos percutiant casus, vt potiùs destruatur, atque fiat de directo contrarium eius quòd ipse desiderauit, vt frequens praxis docet.



FA-

FAVENTINA HAEREDITATIS.

PRO FLAMINIO MOROLO CVM MAGISTRIS, ET MARIIS.

Casus disputatus coram Cardinali Iudice Commissario resolutus pro Flaminio; Ac etiam per Rotam.

De eadem materia de qua supra *disc. praced.* hæredis fiduciarij, vel fiduciariæ dispositionis, quando hæc probata dicatur, & quales effectus exinde resultent.

SVMMARVM.

1 *Facti series.*
2 *De abusibus modernorum in pertractando quæstiones, & materias.*
3 *De distinctione plurium specierum fiduciæ.*
4 *An, & quando sit hæres, vel legatarius vel potius exequutor, & administrator.*
5 *De fideicommisso voluntario, & non obligatorio.*
6 *An, & quando valeant legata collata in voluntatem, vel arbitrium hæredis.*
7 *Quod in casu fiduciæ fideicommissariæ cesset omne ius venientium ab intestato, quod solum procedit in casu fiduciæ simulationis.*

DISC. LXXX.



VANGELISTA Masius hæredem scripsit Flaminium amicum, quem voluit esse liberum, & absolutum dominum totius hæreditatis, adeòvt in eius absoluta libertate repositum esset facere eleæmosynas, ac dare, vel nō dare coniunctis, dominis, amicis, & fa-
1 mulis ipsius testatoris, id quod otetenus ei communicauit; Defuncto autem testatore dictus hæres aliqua bona distribuit coniunctis, amicis, & famulis, pro eleæmosinis autem, & incertis se composuit cum Fabrica Sancti Petri, sed prætendentes venientes ab intestato nempè soror, & nepotes ex alia sorore bona non distributa eis esse debita, tum ex dictis testamenti verbis, tum etiam ex quibusdam Epistolis testatoris conscriptis amicis, quod in testamento Flaminium tanquam fidum distributorē bonorum inter coniunctos, amicos, famulos, & pauperes elegerat, ex motiuo paupertatis commissionem à Papa obtinuerunt directam Cardinali Casanattæ, vt Summariè, & appellatione remota iustitiam eis ministraret, ideoq; assumpta disputatione super iudicio immissionis per actores petitæ prodijt sententia absolutoria hæredi s rei conuenti.

Cum itaque Scribentes pro actoribus prætendentibus, quod Flaminius esset hæres honorarius, vel fiduciarius, qui distributionis partes potius gerere deberet, ideoque nihil pro se retinere posset, materiam fiduciæ per quamdam speciem tractationis assumerent, omnesque decisiones, & auctoritates de illa agentes cum consueto cumulo insimul confunderent; Hinc scribens pro reo cogebar solitam, ac frequentem repetere cantionem, quod scilicet omnia æquiuoca, & inconuenientia quæ in dies in ista legali forensi facultate
2 experimur, cum non leui iustitiæ præiudicio, proueniunt ab hoc errore procedendi cum propositionibus, & regulis generalibus in abstracto, siue cum decisionibus, & doctriuis in sola littera, non reflectendo ad casuum diuersorum distinctiones, ac etiam in eorumdem casuum specie ad singulorum particulares, & indiuiduas circumstantias ex quibus reuera forensium quæstionū decisio pendet.

Præmittebam igitur eamdem distinctionem diuersarum specierum fiduciæ, quæ habetur *in Romana Census disc. præcedenti*, eodemque modo distinguebam, vel secernebam doctrinas, & decisiones,

nes, quas vtpotè percutientes plures inter se nimium diuersas species, non benè insimul cumulari obseruabam, vt *eodem disc. praced.* magis ex proposito aduertitur, nè idem cum abhorrita, & damnabili superfluitate repetatur.

Ac propterea descendendo ad applicationem, dicebam, quod non versabamur in prima specie fiduciæ simulationis per quam actus habeatur pro omni-
3 nó infecto ex defectu consensus iuxta *decis.* 901. *Baratt.* cum concordantibus, quæ istum casum percuriat; Minusque in alijs speciebus fiduciæ fraudulentæ, vel non fraudulentæ, de quibus *eod. disc. praced.* vel in altera redolente verum fideicommissum restitutorium post mortem de qua agitur *disc. sequ.* Aut in altera fiducia resultante à dispositione *tex. in l. Theopompus ff. de dot. praleg.* de qua *disc.* 182. *&* 183. *de fideic.* sed solum versabamur in quadam fiducia impropria, per quam institutus in nomine, & ad aliquos effectus est verus hæres, sed in re gerit porius personam distributoris, & administratoris, vel exequutoris testamentarij ob sibi fiducialiter iniunctum onus distribuendi omnia bona.

Istis autem terminis retentis, adhuc ineptam, maleque conceptam dicebam actorum peritionem ex pluribus; Primó nempè quoniam ista quæstio, an ille cum quo dispositum est, censendus veniat hæres, siue legatarius, vel po-
4 tius administrator aut exequutor, & de qua supra *disc.* 23. & alibi, procedit in dubio, adeóvt argumentis hinc inde colluctantibus, ambigua dici possit voluntas, secus autem vbi testator claré, & expresfsè eius voluntatem declarat, quoniam tunc intrat frequenter enunciata propositio deducta ex nimium vulgari textu *in l. ille aut ille ff. de leg.* 3. quod in claris, & expressis non intrant quæstiones, & argumenta; Et hic erat casus, quoniam iuxta facti seriem initio recensitam, testator expressè dixit, vt hæres institutus esse deberet liber, & absolutus Dominus hæreditatis, adeóvt in eius libera voluntate repositum esset facere, nec ne ab eo desideratas, sibique communicatas distributiones; Quamuis etenim in hoc testamento verificetur vnum ex fiduciæ requisitis de quibus *eod. disc. pracedenti*, vt scilicet in eo contineantur verba, quæ ipsam redoleant; Attamen stant benè simul adesse fiduciam fideicommissariá, quod idem est ac fideicommissum, & tamen istud non esse obligatorium, vt contingit in casu, quo testator ordinet fideicommissum, sed tribuat grauato facultatem alienandi, & disponendi
5 quoniam illud censetur ordinatum, quatenus grauatus non disponat, neque alienet ex pluries deductis in sua sede *sub tit. de fideicom.* præsertim *disc.* 55. *cum plur. seqq.* Siue quod sit fideicommissum ordinarum iuxta mores antiquos, & antequam Augustus illa faceret obligatoria iuxta ea, quæ insinuantur *disc.* 89. *de feud. ad materiam Bulla Baronum* & alibi.

Secundò in idem quoniam legata, quæ committuntur arbitrio hæredis, valent, & obligaroria sunt ex regula, quod arbitrium regulatur à iure, illudque censendum est tanquam boni viri, adeó vt aliàs quando male interponatur, subintret suppletiuum, vel moderatiuum arbitrium iudicis, secus autem vbi cómissa sint in liberam voluntatem quoniam tunc sunt inutilia, & non obligatoria nisi quatenus ipse velit iuxta distinctionem *Bartoli in l.* 1. *ff. de leg.* 2. *de qua apud Caualer. decis.* 374. *& habetur in Romana primogenitura de Ornanis sub tit. de fideicommiss. disc.* 212.

Et tertiò quoniam vbi etiam versaremur in fiducia obligaroria, adhuc tamen cum testator dixerit distributioné fieri debere inter coniunctos amicos famulos, & pauperes, non exprimendo personas particulares, minusque summas, quæ singulis essent præstandæ, ipseque hæres iam aliquas inter prædictos fecerit distributiones, hinc rectè idem tanquam testis à testator approbatus, cui deferendum est ad terminus *d. tex. in l. Teopompus*, dicere & declarare potuit, quod tanti & non vltra testator voluerit coniunctis distribui, reliquum verò pauperibus, alijsque pijs operibus.

Ponderabam vlterius, quod nullum ius in hac hæreditate prætendere poterant venientes ab intestato ex causa intestatæ successionis, dum aderat testa-
7 mentum in suo esse verum, validum, &

per-

perfectum, ideòque causa testati cessare facit causam intestati, atque eatenus in casu testamenti fiducia suffragari potest intestatis, quatenus agatur de prima specie illius fiduciæ, quæ redoleat simulationem, cum tunc in substantia non dicatur adesse testamentum quia paria sunt, actum non esse gestum, vel esse simulatè gestum, dum etiam ita deficit voluntas illum agendi; Ista verò species simulationis consistebat in eo, quod hæres non posset hereditatem pro se retinere, sed deberet ex quodam iure fideicommissi illam distribuere coniunctis, & amicis, & alijs de quibus supra, Ideòque actores tanquam coniuncti aliud ius non haberent, nisi illud implorandi officium iudicis, vt cogeret hæredem testamentarium ad eis distribuendam illam ratam, quæ ad proportionem assis, dictorumque generum vocatorum ex verisimili voluntate defuncti debita videretur, quod est nimium difficilis liquidationis, sed hoc potius iure testati, & legati, quam iure intestatæ successionis, atque probabilius dicendum videbatur, quod ita stante certitudine dispositionis in genere, incertitudine autem in specie ob mixturam pauperum, & piorum operum, intrarent facultates Fabricæ, de quibus habetur pluries mentio hoc *cod. tit.* & alibi, *ac etiam disc.* 20. *in relat. Cur.* & per consequens cum idem hæres posito etiam isto fiduciario fideicommisso, se composuisset cum Fabrica, à qua cessionem iurium in ampla forma reportauit, ità cessare videretur omnis difficultas, quoniam posita dicta fiducia, malè quidem egisset fiduciarius non adimplendo amici voluntatem, sed recurrendo ad istam cautelam pro eius lucro; Verùm istud dicitur motiuū conuenientiæ, & honestatis, non autem legale in rigorosis terminis iustitiæ.

Non acquiescentes autem Actores dictæ sententiæ obtinuerunt committi causam in Rota coram Emerix, atque me tamen non scribente ob aliquam mutationem status, ob quam exercitium professionis in magna parte derelictum fuit, non fine tamen aliqua votorum scistura prodijt etiam resolutio conformis pro dicti Flaminij interim defuncti hæreditate, incertumque est qualis fuerit, vel sit causæ progressus.

ROMANA
BONORVM.
PRO
MARGARITA VALLONA
CVM
ISABELLA, ET LAVRA DE ANGELELLIS.

Casus disputatus in Tribunali A.C. resolutus, vt infra.

De eadem materia hæredis fiduciarij, & an & quando fiducia probetur per ipsius confessiones extraiudiciales.

SVMMARIVM.

1 Facti series.
2 *De recognitione Scripturæ.*
3 *Quod in hac materia fiducia procedendum sit cum distinctionibus.*
4 *De qua specie fiducia agatur in casu.*
5 *Quando in probatione voluntatis defuncti requiratur probatio solemnis, vel sufficiat simplex.*
6 *Confessio grauati, an & quando probet fideicommissum.*
7 *Quod etiam cessante causa simulandi detur quandoque simulatio, vel fideicommissum tacitum.*
8 *De conclusione de qua num. 5. vt confessio suppleat etiam probationem solemnem.*
9 *Quomodò ista confessio esse debeat, & de eius materia.*
10 *De compatibili grauamine fideicommissi cum libertate.*

DISC.

DISC. LXXXI.



CVM Christiana de Dugliolis vidua Marchionis Angelelli, ex quo duas habebat filias Isabellam, & Lauram, quarum prior in familia N. & altera in familia Marescotta, erant nuptæ, relicta istis legitima, hæ-
1 redem purè, & liberè instituisset Ioannem Carolum Vallonum familiarem, siue illi valdè pingue fecerit legatum, quod penè totam absorberet hæreditatem; Isteque ex improuiso obierit absque testamento superstite Catarina sorore, cui proinde intestata successio delata est, contra istam iudicium instituerunt in Tribunali A.C. præfatæ filiæ prætendentes ipsum fuisse scriptum legatarium, vel hæredem fiduciarium à testatrice obligatum ad eis restituendũ hæreditatem, vel bona, atque ad id probandum deducebantur duæ Epistolæ familiares ipsismet à præfato Carolo conscriptæ, in quibus dictum onus agnoscere videbatur, eis insinuando, quod quidquid ab ipso possideretur, earum esse deberet per dispositionem ad ipsarum fauorem pro maiori tamen, vel minori benemerentia ab eo faciendam; Additis etiam attestationibus aliquarum qualificatarum personarum, quod idem à testatrice per eos in infirmitate visitata, audierint, atque per alios defensores initio causæ per ream conuentam assumptos ex imprudenti forsan Consilio, assumpta fuit disputatio super dictarum epistolarum falsitate, & confictione, & super quo odibili motiuo plures habitæ fuerunt disputationes Iudice verò forsan pro exclusione delicti pro frequentiori Curiæ stylo mociuante, & inclinante ad falsitatis reiectionem, ad causam euocatus fui præfatis antiquis defensoribus adiunctus; Cumque pro stylo odibilia, & præiudicialia honori motiua abhorruerim, siue cum omni possibili modestia, & vrbanitate sub diuersis terminis eumdẽ effectum producentibus, deducere consueuerim; Hinc scribendo, neglectis penitus dictis terminis odibilibus falsitatis, & confictionis, quatenus pertinet ad irreleuantiam probationum ex præfatis epistolis, præsertim deductarũ insistebam solum in non bene, ac sufficienter facta recognitione per testes habentes notam manum, ob istius probationis fallaciam iuxta deducta in hoc
2 proposito *supra disc. 6.* ad quem vtpote iam editum, me remissiuè habebam, dum cessante hac probatione, fundata remanebat intentio reæ conuentæ per non ius actricis absque vlterioris dispu tationis necessitate.

Verùm vbi dicta probatio perfecta, & concludens præsupponenda esset, adeòvt quæstio restringeretur ad punctum iuris super releuantia, & operatione confessionis in eisdem Epistolis contentæ; Cum scribentes pro actricibus fecissent idem quod insinuatur *disc. praecedenti* reassumendi scilicet vniuersam materiam fiduciæ, atque cumulando absque alia distinctione omnes decisio-
3 nes, & auctoritates quæ in eadem materia habentur, insinuatas *supra disc. 46. & in alijs* Hinc proinde oportuit facere idẽ, quod in duobus proximè præcedentibus discursibus facere opus fuit atq; in dies penè in omnibus alijs cõtrouersijs practicare necessitas cogit, distinguẽdi scilicet casus ob sæpius insinuatum errorem attendendi auctoritates in litera easque in confuso confarcinãdi, non reflectendo ad diuersas species fiduciæ, diuersosque casus.

Facta igitur eadem diuersarum specierũ fiduciæ distinctione, quæ in alijs vt supra habetur, atque ad applicationem descendendo, dicebam quod absque dubio non versabamur in prima specie fiduciæ redolentis simulationem,
4 cum ijdem scribentes pro actricibus admitterent, ipsæque Epistolæ, & attestationes in quibus totum constituebatur fundamentum, probarent, quod testatrix verè in animo habuerit illum facere hæredem, seù legatarium donec viueret, voluerit autem, vt post mortem restitueret bona eius filiabus, & sic verè, & propriè agebatur de fiducia fideicommissaria non fraudulenta neque criminosa, vel simulata, idest de simplici, & vero fideicommisso restitutorio post mortem.

Hoc stante aduertebam, quod cum te-

testamentaria dispositio esset pura, nullaque contineret verba, quæ fiduciam, vel fideicommissum importarent, ac propterea aliunde per extrinsecas probationes grauamen deducebatur, hinc resultabat, vt probatio deberet esse solemnis per septem, vel quinque testes
5 iuxta pluries insinuatam receptam distinctionem de qua præsertim supra *discurs.* 47. & alibi, quod scilicet aut dispositio, quæ prætenditur, deduci potest intrinsecè ex ipsius testamenti verbis, quæ apta sint illam denotare, sint tamen obscura; Et non bene illam explicantia; Et tunc pro declaratione, vel interpretatione admittatur etiam probatio imperfecta, & adminiculatiua; Aut vero verba nullatenus illam præseferunt, adeòvt deducatur ex probatione omnino extrinseca; Et tunc ista debeat esse solemnis, cum importet omnino nouam dispositionem, & in hac posteriori parte versabamur, cum institutio, vel legatum esset omnino liberum, & purum.

Non negabantur hæc per Scribentes in contrarium vtpote de iure vera, & recepta; Dicebatur tamen ea procedere in alijs speciebus probationum quibus adaptatur illa suspicionis ratio, ob quam lex solemnitates in vltimis volun-
6 tatibus introduxit, secus autem vbi agatur de ea specie probationum per confessionem iuxta dispositionem *tex. in l. non intelligitur* §. *tacita ff. de iure fisci*, vbi literaliter disponitur dari fideicommissa tacita per ipsius instituti, vel grauati confessionem iustificanda, *& in l. fin. C. de fideicommiss.*

Respondebam tamen, quod *tex. in dicto* §. *tacita* loquitur de fideicommisso fraudolento, & simulato ob preexistentem fraudis, & simulationis causam, pro exclusione scilicet fisci, adeòvt reuera scriptus hæres non esset talis, sed potius administrator eius, ad cuius fauorẽ dispositum est, vt in specie huic textui respondet *Soccin. iun. consil.* 108. *numer.* 87. *lib.* 2. ac melius, magisque ex professo probant *Salycet. in l. etiam num.* 7. *C. ad l. falcid.* qui de hoc agit cum præsupposito fraudis, & simulationis, cuius causa præexistat, puta ad excludendum fiscum, siue ad fraudandum legis prohibitionem, vt E.G. contingit in dispositionibus, quæ fiant fauore illegitimorum, cum quibus prohibitum sit disponi, siue in secundo coniuge, cum similibus, atque cum hoc sensu, vel præsupposito procedunt Doctores de materia agentes, & præsertim *Mantic. de coniect. lib.* 10. *tit.* 4. *num.* 9. *cum seq. Castill. to.* 5. *contr. cap.* 69. *vers. supposito ergo circa finem latè Farin. in fragm. par.* 1. *verbo Fiscus num.* 81. *cum seqq.* quod ad rem adaptari non poterat, dum nulla aderat prohibitio relinquendi, nullaque fraudis, vel simulationis occasio.

Ista responsio, reflectendo ad veritatem mihi, non placebat, quoniam licèt sine causa fraudandi, vel simulandi non præsumitur fraus, vel simulatio, attamen id procedit ad effectum, vt fortiores, & clariores probationes desiderentur, atque non admittatur probatio præsumptiua, & imperfecta, non autem, vt impossibile sit fraudem, vel simulationem, vel fideicommissum tacitum iustificari cum perfectis, & concludentibus probationibus, cum a-
7 liquando ob alios prudentiales fines disponentes solliciti esse soleant eorum animum non explicari, neque omnibus patefieri; Prout in hac facti specie verificari dicebatur, duplicem ita disponendi assignando causam, vel rationem; Primò nempè, vt in huius fiduciarij, vel grauati arbitrio repositum esset dictas filias, vel eorum liberos gratificari, & aliquam seruare inæqualitatem prout rerum status exigeret; Et secundo, vt ita, stantibus præsertim moribus regionis, eædem filiæ, earumque viri & liberi hunc famulum adeo beneficatum in maiori haberent existimatione, videndo illum habere liberam bonorum administrationem ad eius beneuolentiam captandam, dum si esset expressè grauatus non solum cessaret motiuum existimationis, sed potius deduci posset votũ captandæ mortis ad hanc necessariam successionem accelerandam.

Et quàmuis vera sit conclusio de qua supra, quod scilicet vbi agitur de immutanda voluntate clara, & expressa, requiratur probatio solemnis, & non sufficiat naturalis, & probatoria tantum; Attamen id rectè procedit in alijs
8 probationis speciebus, in quibus falsitas,

tas, vel machinatio dari poteſt, non autem in iſta per confeſſionem ipſius principalis, cum in ea non conſter de vi aut metu, vel dolo, ſed ſit libera, & voluntaria, vt in præſenti, iſta ſuſpicio, vel poſſibilitas non intrat, vt bene ad rem, & in his terminis probat *tex. in d. l. fin. C. de fideic.* ac propterea etiam in caſu in quo deſit cauſa ſimulandi, ideòque rigoroſæ, & perfectæ probationes deſiderantur, confeſſio Partis indubitatè probat ſimulationem, cum etiam aliæ ſpecies probationis perfectæ & concludentis etiam ceſſante cauſa, ad. mittantur, vt ſæpius ad hanc materiam ſimulationis aduertitur.

Melior verò ac probabilior videbatur altera reſponſio, quod ſcilicet huius probationis efficacia, & operatio procedat, quando confeſſio ſit omninò clara vniuoca, & concludens, cum aliàs
9 ſemper interpretanda ſit fauore confitentis, vt quò minus fieri poteſt, ei præiudicet ex relatis *diſc. 23. de Iudic.* & alibi.

Ac etiam, & magis, vt maturè & ex propoſito illa emanauerit pro recognitione veritatis, & bonæ fidei, vt præſupponitur *in d. l. fin. C. de fideic.* quod ſcilicet eſſet iurata, & parte intereſſata inſtante, ac petente præſtari iuramentum tanquam litis deciſiuum de quo *diſc. 25. eod. tit. de Iudic.* vel vbi idem teſtator ſollicitus fuerit id per fiduciarium declarari per chirographum ad cautelam, & ſæcuritatem, ne aliàs fidem falleret, vt bene probat idem *tex. in d. l. non intelligitur* §. *tacita*, ibi: *Si profeceratur chirographum, quo ſe cauiſſet is cuius fides eligitur.* Secus autem vbi vt in præſenti, confeſſio non ſit omninò certa adeò vt dubium conſiſtat etiam in eius ſubſtantia ob negatam veritatem epiſtolarum, ex quibus illa deſumebatur, & quarum recognitio per teſtes habentes notam manum, vel per comparationem adhuc incerta, & imperfecta remanet, vt ſupra, ac etiam ob alium duplicem defectum, vnum nempe eo quod ageretur de confeſſione extraiudiciali Parte abſente, quæ de iure Ciuili in iſta teſtamentaria materia in Vrbe ex ſtatuto attendendo, non ſufficit ad plenam, & perfectam, probationem, ex ijs, quæ in ſpecie huiuſmodi cōfeſſionis per Epiſto-

lā habentur *diſc. 79. de credit.* Et ſecundò quod vt eodem *diſc. 79. de cred.* & alibi aduertitur, iſta nullatenus dici poteſt ſerioſa, & matura confeſſio ex propoſito facta pro recognitione veritatis, & bonæ fidei, ſed potius beneuola, & artificioſa aulico more ad beneuolentiā captandam, atque comparandum aſſecurationem ab eo timore, qui probabiliter habebatur.

Ponderando quoque idem, quod aduertitur *diſc. præcedenti* quod ſcilicet ſimul ſtare poſſunt, quod teſtatrix hāc habuerit fiduciā, vt iſte hæres, vel legatarius in ſacris conſtitutus; ideòque pro-
10 le carens ex moriuo gratitudinis moriens de eiſdem bonis diſponeret ad fauorem eius filiarum; Et tamen quod noluerit eum grauare cum obligatione præciſa.

Atque hinc aduertebam non applicari auctoritatem *Bellon. iun. conſ. 16.* in qua tanquam punctuali magnum conſtituebatur fundamentum, quoniam vt patet ex toto contextu illius caſus, & præſertim poſt *num. 16.* ibi igitur de confeſſione per publicum inſtrumentū cum iuramento maturè, & ex propoſito emiſſa pro recognitione veritatis, & bonæ fidei.

Hæc deducebam in vnica diſputatione habita coram eo, qui tunc erat, cauſæ iudex, ſed iſto muneri cedente, cauſa adhuc indeciſa, alioque iudice in
11 eius locum ſuffecto, coram iſto ex aliquibus iuſtis motiuis nolui amplius ſcribere; Audiui tamen quod pronunciauit ad fauorem actricum eis concedendo immiſſionem, quodque Signatura Iuſtitiæ reiecta appellatione ſuſpenſiua reſcripſerit cum clauſula, *ſine præiudicio exequtionis;* Iudicatum itaque, reflectendo ad veritatem, viſum non eſt à probalitate alienum, ex conſiderarione de qua infra, nimium tamen exorbitans, ac improbabile viſum eſt dictum reſcriptum Signaturæ, vt fortè inſinuabitur *ſub tit. de Iudic.*

Quatenus enim pertinet ad cauſam principalem; poſt ſcripta conſiderabam, quod quando actrices eſſent extraneæ, tunc intrare poſſent præfatæ rationes
12 dubitandi, quodque requireretur probatio ſolemnis, cum reuera non ageretur de fiducia, ſed potius de fideicom-

misso cuius probatio per confessionem recipere posset difficultates de qua supra; Secus autem dum agebatur ad fauorem filiarum contra extraneum, cum tunc quæcunq; probatio naturalis sufficiat iuxta ea, quæ de testamento inter liberos habētur *supra disc. 26. & 27.* Nimia quoque æquitate id suadente, ac etiam verisimilitudine, quod nisi grauatus ex improuiso obijsset, ità dispo-suisset.

PERVSINA

CONTRAVENTIONIS.

PRO·

PAVLO EMILIO DE MONTE-SPERELLIS.

CVM

IOANNE FRATRE.

Responsum ad causam cum sensu veritatis.

De eadem materia de qua supra *disc. 71 & seqq.* an scilicet, & quando præcepta testatoris obligent, vel potius tanquam non obligatoria, & irrita sperni valeant; Et in specie de præcepto de non fideiubendo an obliget, nec ne.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *An votum, vel iuramentum de non fideiubendo valeat.*
3 *Quod sit error procedere in abstracto, & cum generalitatibus.*
4 *De distinctione cum qua decidi debeat quæstio.*
5 *De applicatione ad casum.*
6 *Filij etiam minores tenentur se obligare pro parentibus.*
7 *Vbi non obligat votum, vel iuramentum, multò minus obligat præceptum testatoris.*
8 *De alijs motiuis excusantibus à pæna, & contrauentione.*

DISC. LXXXII.



ARIVS de Monte Sperello instituta Federica vxore hærede vsufructuaria, heredes proprietarios cum fideicommisso descensiuo, & reciproco instituit Paulum Emilium, & Ioannem
1 filios minores eis, ac descendētibus omnibus iniuncto præcepto ne possent pro alijs fideiubere sub pæna amissionis fructuum bonorum hæreditariorum per biennium applicandorum ipsius cōtrauenientis filijs, eisque non extantibus ad fauorem proximioris de cippo; Cumque Paulus Emilius factus maior prius pro sorore pro alimentis fortè in Monasterio præstandis, deindeque pro matre in censu per eam imposito scutorū centum in sorte, se obligasset de tempore quo filios non habebat, ad quatuor verò annos, & vltra, dictus Ioannes eius frater remissa ex quadam præcedenti conuentione prima contrauentione fideiussionis pro sorore, prætensionem excitasset super cōsequutione fructuum per biennium ob fideiussionem factā pro matre, introductaq; causa coram Iudice ordinario de partibus requisitus fui ex parte rei cōuenti adscribendum ad eius oportunitatem, idque gessi, cognito, quod pro meo iudicio sibi veritas assisteret, stante pluries insinuata consuetudine non scribendi extrà Curiam nisi pro veritate.

Dicebam itaque contra actorem absque dubio respondendum fore, nimium etenim controuersum est inter Scribentes, tàm Iuristas, quàm Theo-
2 logos, an votum, vel iuramentum, siue præceptum de non fideiubendo valeat, atque sit obligatorium nec ne, aliquibus præsertim Iuristis affirmantibus ex relatis per *Henrig. de fideiussor. cap. 1. num. 69. & seqq. & 123. Peregr. consil. 47. num. 2. & per tot. lib. 3.* vbi de præcepto testatoris, quasi quod in ijs, quæ iuri

ri Diuino, seù publico bono principali, aut bonis moribus naturalibus non aduersantur, vnicuique liberum sit sibi, vel suis hæredibus sibi benè visam legem adijcere ; Alijs verò præsertim Theologis magis communiter negantibus, quasi quod id bonis moribus atq; diuinis præceptis contrarium sit, vtpote impeditiuum virtutis pietatis, & charitatis, cuius opus est fideiubere, istaque posterior opinio magis cõmuniter recepta videtur præsertim per Thologos, vt patet ex relatis per *Duard. de cens. §. 3. quæst. 13. num. 6. & seq. & latius per Pasqualig. quæst. moral. 345. vbi alij*.

Verùm, & in hoc dignosci videtur idem consuetus error Iuristis, & Moralibus connaturalis, tractandi quæstiones in abstracto, atque procedendi cum
3 generalitatibus, non reflectendo ad diuersitatem effectuum ac rationem à casuum diuersitate resultantem, atque ita reputando contrarias, & inuicem pugnantes illas opiniones, quæ reuera diuersæ potius, recteque ita distinguẽdo conciliabiles, quàm oppositæ censendæ sunt, vt in ista præsertim quæstione contingit, quoniam Theologi reputant hunc actum fideiussionis commendabilem ac pium redolentem exercitiũ virtutis, econuerso autem Iuristæ eumdem actum reputant imprudentem, ac damnabilem, & fraudolentum actum vitij, & dissipationis, aliorumque plurium damnorum, & præiudiciorum productiuum, ex ijs quæ desuper colligit elaboratus additionator ad *dec. 617. num. 75. & seqq. par. 4. rec. tom. 3.* ac propterea ita procedẽdo in sola littera, vel superficie videntur huiusmodi professores de directo contrarij, & tamen quando bene reflectatur ad debitas distinctiones, ambo bene loquũtur in suis casibus, & præsuppositis, recteque conciliantur.

Siquidem Theologorum opinio, seù propositio procedit, atque intelligenda venit, quando generaliter, & indefinite nullo casu excepto, fiat votum, aut iuramentum, vel prohibitio de non
4 fideiubendo, adeòvt comprædhendat etiam illos casus in quibus ordo, vel stimulus naturæ, siue obligationis antidoralis, aut bene & prudenter ordinatæ charitatis id exigat, admittendo validitatem huiusmodi voti, vel iuramenti, seù prohibitionis quando imprudenter, & cum graui damno eius periculo dictis rationibus nõ impellentibus actus fieret ; Et econuerso Iuristæ de hac secunda specie perditionem, & imprudentiam redolente loquuntur, atque intelligendi veniunt, ac propterea cum hac distinctione rectè ad concordiam reducuntur, ita spectando substãtiam voluntatis, vel animi, cum quo talis prohibitio, vel respectiuè votum, seù iuramentum prodierit, siue spectando finem, seù effectum principaliter consideratum, non autem solam corticem, vel formalitatem verborum, eodem modo, quo in alijs testãtium, aliorumque disponentium præceptis in materia matrimoniali, alijsque similibus ita distinguendo habetur supra *disc. 71. cum duobus seqq. & alibi*.

Applicando itaque ad rem, omnino verius dicendum esse aduertebam, vt præceptum, seù voluntas testatoris trahi non possit ad istum casum ab ipso vtique non cogitatum, cum præceptum
5 non esset personale, adeòvt fundatum dici possit in sibi cognita imprudentia personæ ac propterea iste actus generaliter prohiberetur, atq; esset generalis, & perpetuus in omnibus descendentibus ad quorum fauorem fideicommissum ordinauerit, ideòque respiciebat finem conseruationis bonorum, & ne pro fideiussionibus, quæ pro extraneis imprudenter fierent, illorũ dissipatio, ac personarum depaupetatio sequeretur, Potissime attentis Ciuitatis moribus, quod ob frequentes rixas, & inimicitias præstare contingit cautiones in criminalibus, vel de non offendendo ob quas fisco potentiori aduersario ius contra fideiussores aperitur, atque ita facilius bonorum dissipatio sequitur ; Secus autem in isto casu, in quo agebatur de cautione præstita pro matre, erga quam vtraque ratio naturæ, & charitatis, & obligationis antidoralis filios arctat, adeòvt etiã in minoribus, quibus alienas suscipere obligationes damnosas, & periculosas, est generaliter prohibitum, actus prudens, & laudabilis,
6 quinimo necessarius in lege congruentiæ, & gratitudinis reputatur fideiubere, vel se obligare pro parentibus ex de-

ductis apud *Greg. decis.* 120. cum notis concordantibus.

Accedente quoque verisimili voluntate testatoris ob dilectionem erga vxorem, quam hæredem vsufructuariam scripsit, ac etiam modicitate summæ, ob quam fideiubens in damno, vel periculo, & timore verisimiliter esse non poterat, dum vltra propriam dotem principalis debitrix dictum vsumfructum possidebat.

Atque in omnem euentum aduertebam intrare clarum dilemma ineuitabile, quod aut dicta mater supponenda erat diues, & omnino idonea, vel pauper. Primò casu cessabat ratio prohibitionis, & in altero obligatio filij dicenda non erat fideiussoria, & aliena, sed potius propria, & principalis, ob sibi incumbentem obligationem subueniendi propriæ matri in necessitatibus.

Et quamuis Doctores relati per *Duard. & Pasqualig. vbi sup.* principaliter agāt de validitate, vel inualiditate voti, seù iuramenti, atq; non de facili descendant ad istos terminos speciales prohibitionis factæ per testatorem, de quibus loquuntur Iuristæ, & præsertim *Peregr. à. cons.* 47. *lib.* 3. Attamen aduertebam nullatenus dubitandum esse quin ca, quæ percutiunt inualiditatem proprij voti, vel iuramenti, fortius, & à maioritate rationis procedant in casu prohibitionis factæ per testatorem iam defunctum, tàm ex regula, quod largius, & benignius proceditur in vltimis voluntatibus, quàm in contractibus, alijsque actibus inter viuos ex relatis supra *eod. disc.* 71. *& seqq.* & alibi pluries, quā etiam, quia, vt aduertitur *disc.* 141. *de fideic.* & alibi sub quæstione est an obligare debeant præcepta defunctorum collata in tempus, in quo ipsi iam annihilati sint, adeòvt illa necessitas, vel obligatio, quam praxis docet, oriatur potius à lege positiua, cui Princeps derogare potest, & solet, vt habetur, ibidē & supra *disc.* 148. *&* 177. *& pluries sub tit. de feud. ad materiam Bullæ Baronum*, & alibi; Econuerso autem per votum, seù iuramentum contrahitur strictior obligatio propria non solum personæ, & bonorum cū hominibus, sed animę cum Deo, & propterea prorsus vanum, & irrationabile esset dicere, quod si non valeret votum, vel iuramentum, valere, atque afficere deberet præceptum testatoris.

Posita verò dicti præcepti validitate, & efficacia, adhuc tamen quamplura alia aderant motiua ab ista pæna excusantia, quæ solum breuiter insinuabam vtpote non necessaria, & ad superabundantiam, inhærendo stylo abstinendi ab inutilibus superfluitatibus, & euagationibus perpetuò abhorritis, & ex quibus Iuristarum opera adeò contemptibilia, vel nauseantia apud aliarum litterarū professores reddita sunt.

Primò nempè, quod cum de tempore conditi testamenti, & sequutæ mortis testatoris isti filij essent minores, id
8 circo ad hunc effectum pænalem ex parte actoris doceri debebat de scientia certa, & explicita non solum testamenti in genere, sed istius prohibitionis pænalis in specie ex regula, quod in pænalibus, & grauiter præiudicialibus non sufficit scientia præsumpta, sed requiritur vera, vt pluries sub diuersis materijs, & præsertim sub *tit. de fideic.* insinuatur, atque ad satietatem de more plura desuper colligit idem supra allegatus elaboratus additionator ad *decisionem* 542. *par.* 4. *tomo* 3. Cum etenim ad huiusmodi effectus pænales in dispositionibus modalibus receptum sit exigi culpam, & malitiam positiuam ex *deduc. d.* 154. *&* 157. *de fideic.* & alibi pluries; Impossibile est illam dare sine scientia certa.

Secundò, quod cum testator in casu contrauentionis adijceret pænam priuationis fructuum per biennium, ita dispositio percutit casum in quo prohibiti, iam essent possessores bonorum pleno iure cum perceptione fructuum, cum priuatio præsupponat habitum, ac etiam ex regula de qua pluries *eod. tit. de fideic.* & alibi occasione præcepti assumendi cognomen, & insignia cum similibus, quod non obligant nisi post quæsitum emolumentum ac propterea cum adhuc viueret mater vsufructuaria vniuersalis, adhuc prohibitio suum non operabatur effectum.

Et tertiò pro exclusione actoris considerari poterat existentia filiorum contrauenientis, qui primo loco vocati sunt, in eorum vero defectum proxi-

mior

mior de cippo, sub cuius nomine actor veniebat; Quamuis etenim pluries *eod. tit. de fideic. & præsertim disc.* 88. habeatur, quod in huiusmodi fideicommissis pœnalibus substituto non præiudicet superuenientia filiorum contrauenientis; Attamen id percutit casum in quo ista superuenientia esset re non integra, & post quæsitum emolumentum, de cuius reuocatione, vel auocatione ageretur; Secus autem vbi re integra, sed opus non videbatur ex proposito huiusmodi inspectionem assumere, dum ex præmissis, & præsertim ex primo motiuo satis planum videbatur, vt reiecta nimium animosa, & improbabili fratris actoris prætensione, locus esset rei conuenti absolutioni.

SENEN.

DIVISIONIS CASTRI.

PRO

EQVITE IO: DE MARSILIIS.

Subscriptio alieno Responso cum sensu veritatis.

De eadem materia, An scilicet, & quando præceptum testatoris de nõ diuidendo, vel de non alienando obliget, vel respectiuè sperni valeat, seù alias moderari.

SVMMARIVM.

1 *QVare alienum responsum adijciatur.*
2 *Facti series cum dubijs, seù quæsitis.*
3 *De regula, vt præceptum de non diuidendo non obliget.*
4 *De limitatione vbi est restrictum ad certa bona.*
5 *De alia limitatione vbi adijciatur pœna.*
6 *Etiam vbi præceptum est validum, potest ex causa moderari, & quæ sit iusta causa.*
7 *Quando non dicatur contraueniri prohibitioni.*
8 *Dantur cautelæ, vel remedia aduersus prohibitionem.*
9 *De consuetudine Auctoris non scribendi extra Curiam nisi pro veritate.*
10 *Declaratur limitatio de qua num. 4. & de illius ratione.*
11 *De ratione, ob quam laudantur huiusmodi præcepta de non diuidendo.*
12 *Quando hoc non obstante debeat admitti diuisio, & quomodo.*
13 *Sub prohibitione alienationis non venit commoditas.*
14 *Quod sub eadem prohibitione non veniat illa quæ fiat intra idem genus, imò potius expediat, & de ratione.*
15 *Quomodo contrahendum, vt alienatio afficiat etiam successores.*
16 *Quando Princeps debeat concedere derogationem, vel commutationem vltimarum voluntatum.*

DISC. LXXXIII.



VM super infrascripta facti serie meum expetitum esset consilium ex parte illius, qui cupiebat ad diuisionem prouocare non obstante contrario præcepto testatoris, idque
1 sequutum esset coniunctim cum ingenioso, & elaborato Iuuene, qui post aliquam praxim in meo studio habitam Aduocationis munus de recenti susceperat, huic ego iniunxi, vt articulum examinaret, suumq; ederet responsum, cui postmodum Ego subscribere deberem eo modo, quo mihi videretur; Quare scripsit ille prout sequitur, deinde que meæ habentur obseruationes, in quibus partim approbantur, partim verò improbantur, vel declarantur ab eo deducta, vt ità magis veritatis lumen pro aliorum casuum contingentia haberi valeat. Tenor verò Responsi est.

ORDINATO per Nob. Alexandrũ de Marsilijs perpetuo graduali, & reciproco fideicommisso in eius descendentia masculina, adiectaque strictissima alienationis prohibitione, fuit vlterius iniunctum institutis, omnibusque vocatis, vt nunquam deuenire possent ad diuisionem Castri *del Calecchio*, & Palatij in Ciuitate Seneñ existentis sub præ-

pœna, & modis infrà suo loco dedu-
2 cendis. Sed agnita deinde per Testatorem nimia incommoditate prouenienente sæpius ab huiusmodi necessarijs societatibus, codicillando reuocauit præceptum non diuidendi Palatii m., permisitque, firma remanente prohibitione alienationis, illud etiam posse, distrahi inter condominos.

Hinc proindè exactè per aliquod tēpus obseruata fuit demandata con munio, quo vsque lineæ à primis institutis descendentes inter se multiplicatæ, pluribusque personis repletæ præbuere continuam dissensionum causam, vndè ad eas euitandas, dubitari pro veritate contingit de pluribus.

Primò, An præceptum de non diuidendo Castrum prædictum in perpetuum sustineatur. Secundò quatenus negatiuè, an liceat vni aliorum emere portiones. Et tertiò qualis via, magisque expediens pro negotij directione videatur.

Circa primum licet nonnulli Doctores ponderando discrimen inter prohibitionem diuisionis ex pacto resultantem, & illam à Testatore demandatam, voluerint primo casu pactum etiam iuratum collabescere, & secus in se-
3 cundo; Tamen resolutiuè procedendo prohibitionem per vltimam voluntatem non substineri, si in perpetuum progrediatur, vberrimè tradūt adducti per *Clar. in §. Testamentum quæst.67. Grass. de Success. in §. Testamentum quæst. 72. Peregr. de fideicom.art.11.num.80. Fusar. de Substit. quæst.707.numer.19. Andreol. contr. 29. numer. 16. Gutier. de iuram.lib.1.cap 38.nu.4. Michaler.de fratr. lib.2. cap 43. per tot. Arias de Mes. lib.3. var.cap 28.num.14. & seqq. Fontanell.de pact.glos.9.claus.4.par.2. nu.106. & seqq. Gratian.discep.905. per tot. Cyriac.contr. 303.num.5.Rot. coram Arguell.decis.22. num. 39. & seqq. & coram Coccino decis. 1813.num.37.& seqq.*

Firmata propterea regula inconcussa super inualiditate talis præcepti, tota controuersia restringitur ad geminas limitationes, quæ desuper tradi solent ab aliquibus; Vna nempè si prohibitio de non diuidendo facta fuerit cum pœna ad fauorem Tertij, & altera quādo versatur super aliqua re certa, & ad quam Testator affectionem habuisset, vt in specie exemplificando de Castro habetur apud *Peregr.* limitationis authorem *dicto art.11.num. 80. in fin.* quem simpliciter referunt *Gratian. d. discep. 905.num.19. Fusar. de substit.quæst.707. num.22. Fontanell. de pactis d.glos.9.p.2. num.113.*

Neutra tamen limitatio obstare videtur non solum ex particularibus facti circumstantijs, vt infrà, sed etiam illas perpendendo singulariter, & in abstracto, quia primam ægregiè impugnat post *Alex. aliosque, Michaler. de fratrib. par.2.cap.23.num.18. & seqq.*

Et reuera relicta etiam, positaque ad partes *Michalori* auctoritate, nullate-
4 nus dicta limitatio subsistit, quoniā ratio, cui innititur, percutit terminos validandæ prohibitionis, vt scilicet adiecta pœna, prohibitio in materia alienationis dicatur sufficienter vestita, sed nihil habet commune cum altera materia diuisionis, in qua redditur inualidum præceptum longo tempore impracticabile non diuidendi, ad euitandas dissensiones, & litigia inter coniunctos, sicque euanescit motiuum, maleque fit illatio ad hunc effectum de prohibitione alienationis ad illam de non diuidendo, vt promiscuè voluerunt *Fusar. d. quæst. 707. num.22. vbi se refert ad quæst.685. num. 14. Odd. de fideicom.quæst.23.n.6.Gratian.discept.917. num.6. Spad.cons.32.num.28. vers. Quibus sic stantibus lib. primo Arias de Mes. lib.3.d.cap.28.num.18.*

Fortius verò, quia in durioribus terminis firmauit *Rota in vna Assisien. Donationis.10. Februarij 1662. coram Verospio impress.decis.170. post Turr. de pact. fut. success.* quod ista prohibitio in perpetuum inualida sit, nullamque pariat obligationem, licet demandata fuerit conditionaliter, & tanquam per adimplementum ad lucrum consequendum vt ibi, quia relinquebantur titulo donationis scuta quingenta, si Donatarij in communione permanerent; Vndè multò minus idem præceptum sustinebitur quando pœna fuerit adiecta, eum vale at argumentum, vt quod non liceat ratione pœnæ, liceat tamen ratione lucri, non autem à sensu contrario, ad ea, quæ in proposito matrimonij demandati,

ti, aut vetiti, quod illud subsistat si fie-
ri contingat per speciem lucri, quod
quis sub ea conditione velit nubenti
tribuere, & non aliàs, non autem in
pœnam, ex deductis per *D. de Luca de
Dot. discur. 2. num. 6. vers. vt enim, &
de fideicom. disc. 44. num. 22. & disc. 73. de
Testam. & alibi sæpius*.

Secunda quoque limitatio, quæ su-
per prohibitione in certa re, & Castro
fundatur, cum recipiat eamdem re-
sponsionem deductam ratione pœnæ,
5 quia affectio quidem potest vestire pro
hibitionem, nè dicatur facta sinè cau-
sa, proindeque inualida reddatur, non
verò quod, vel affectio, vel pœna per-
missibile faciat Testatori illud, quod de
Iure facere nequit, aliudque motiuum
indiuiduitatis, siue quod regulariter
Castrum non patiatur commodam diui-
sionem, non solum in facto nullatenus
subsistit, sed etiam in iure non admit-
titur pet *Fontanell. de pact. nupt. d. glos. 9.
par. 2. num. 113 in fine*, vbi referendo *Pe-
regr.* firmat se non recedere ab ijs, quæ
superius tradiderat.

Et quando ista, quæ nimium clarè
deducuntur aliquam pati possent diffi-
cultatem, quodque etiam ex abundan-
ti præceptum de non diuidendo Ca-
strum, substineretur, adhuc ex iusta cau-
6 sa deberet Iudex tale præceptum Te-
statoris rumpere, vt loquendo de pro-
hibitione minoribus facta, & ad tem-
pus, proindeque valida post *Aretin.
cons. 22. sub num. 5.* decisum refert *Gram-
mat. decis. 7. Marcabrun. cons. 83. à n. 128.
Odd. de fideicom. quæst. 23. nu. 66. & seqq.
Mantic. de coniect. lib. 3. tit. 4. numer. 19.
Cyriac. contr. 147. numer. 4. Arias de Mos.
dicto lib. 3. cap. 28. num. 19.*

Quod autem adsit causa iustissima te-
stantur continuæ dissensiones, & iur-
gia, quæ occasione communionis, præ-
ceptique de non diuidendo nimis aspe
ri, & duri in dies emergunt, ideoque
procul dubio, & quocunque mandato
non obstante, faciendam esse diuisionē
volunt iuxtà originalem doctrinam
*Bartol. in l. si conuenerit ff. pro socio, &
in l. iubemus la seconda C. de Sacros. Ec-
cles. Soccin. cons. 279. lib. 2. Grammat. d. de-
cis. 7. per tot Tusch. littera D. concl. 542.
num. 9. Ioseph Ludouic. comm. opin. tit. de
Societ. conclus. 2. col. 24. vers. secunda cau-
sa Michalor. de fratr. dicto lib. 2. cap. 43.
par. 2. nu. 19. in fin. Gratian. d. discep. 905.
num. 12. Fontanell. de pact. claus. 4. glos. 9.
par. 2. num. 103. & 104.*

Atque ex his emanat affirmatiua re-
sponsio ad secundam propositam diffi-
cultatem, quod scilicet liceat vni ex
condominis aliorum emere portiones,
dummodo emptor non acquirat priua-
tiuam Iurisdictionem habitu, & actu,
sed remanente Iurisdictione super Ca-
stro omnibus communi, possunt reddi-
tus in pauciores, vel in vnum restrin-
gi, quia tunc fieri dicitur ratione me-
lioris culturæ, quæ diuisio non venit
sub prohibitione, ad ea, quæ de Castro
loquens tradit *Alex. cons. 25. vers. vbi
7 dicunt num. 6. lib. 5. Ruin. cons. 29. col. pe-
nult. lib. 5. Decian. cons. 11. num. 22. lib. pri-
mo Guttierez de iuram. par. 1. cap. 58. nu-
mer. 12. Giouagn. cons. 27. lib. primo nu. 11
& 12. Felic. de Societ. cap. 39. num. 85. in
fine* quia tunc Castrum aut fundus non
desinit esse communis, nec plura Ca-
stra, aut plures fundi efficiuntur.

Neque opponatur fuisse sufficienter
prouisum per Testatorem ex permissio-
ne affictus, tàm inter eos per nouen-
nium, quàm cum exteris conductori-
bus, quia exinde non excluditur occa-
sio dissentiendi, vt sæpissimè practica-
tur super prætensa prælatione vnius so-
cij aduersùs alterum in locanda sibi,
aut exteris re communi, ex deductis per
*Felic. de Societ. lib. primo cap. 28. Duard.
eod. tract. lib. primo cap. 5. quæst. 6. Micha-
lor. de fratr. par. 3. cap. 34. & passim*.

Imò magis inclinasse videtur Testa-
tor in hanc partem ex altera permissio-
ne venditionis Palatij data in Codicil-
lis, in quibus agnoscendo difficultatem
conseruandi vnionem in diuersis genijs
duorum fratrum ab initio relictorum,
profectò si posteà cogitasset de multipli-
tione linearum, & personarum vsque
ad tresdecim, diuisionem non prohibuis-
set in puncto *Cyriac. contr. 303. numer. 5.
circa med.* & procul dubio familiæ de-
cor conseruatur, si penes pauciores, aut
vnum, Castrum, aut alia res insignis
possideatur cum in communione plu-
rium deteriorari potius contingat ob ne
gligentiam, quæ in rebus communibus
solet adhiberi, vt in specie ratiocina-
tur *Gratian. cap. 906. num. 17. Odd.*

de

de fideicom. quæst. 23. *num.*66. *Grammat. decis.* 7. *num.*7. *& seqq.* vbi ponderat illud *Salustij*: *Concordia parua res crescunt, discordia maxima dilabuntur*; Et facit alijs congestis *Add. ad Capic. Latr. decis.*28.*num.* 12. & 13.

Quo demùm ad tertiam dubitationem super ordine, adhibendo pro negotij directione, duo sunt consideranda quod vel Condomini sunt inter se concordes, voluntque diuidere, & solùm verentur nullitatē actus, aut pœnam, &
8 facile vtrumque poterunt euitare, Iudicem adeundo pro declaratione, vel requirendo Hospitale, cui pæna scutorum ducentorum in casu diuisionis esset applicanda, quia istud ante prædicti casus euentum facile remittet pænā iuxtà cautelam punctualem, quam tradit *Cyriac. contr.* 147. *num.* 2.

Vel in omnem casum experiri posset Principis beneficentia, suppliees illi preces porrigendo, vt per viam gratiæ, seù Iustitiæ diuisionem permittat, & ad euitanda scandala, & pericula iurgiorum ex communione resultantium tribuat desuper necessariam facultatem iuxta exempla, quæ recenset super altero Castro *Gratian. discep.* 997. *per tot. & signanter num.* 13. & in fortioribus obseruatum fuit in casu *dictæ decisionis* 470 *post Turr.*

Eoque clariùs exempla prædicta applicantur, quia potius assistere videtur voluntas Testatoris, ne aliàs ex communione contrarius effectus sequeretur *Fusar. de subst. quæst.* 707. *num.* 18. nullumque resultat Tertiò præiudicium, neque hoc Castrum extra familiam pertransit, potiusuè diceretur hoc casu Princeps declarare, quod est ambiguū in iure, & acerrimè disceptatur apud Doctores quodque ipse Testator verisimiliter declarasset, proindeque non diceretur Princeps rem duram, & exorbitantem, sed planam, & rationabilem gratiam concedere, iuxta eā, quæ distinguendo firmat ægregiè D. *de Luca disc.* 74. *num.* 10. *& disc.* 75. *nu.*7. *lib.* 10 *de fideicom.*

Quare, &c.

Ansaldus de Ansaldis Aduocatus.

Sequitur propria subscriptio, videlicet.

Quamuis elaboratè, ac iuditiosè deducta per mihi charissimum *Ansaldum*, vt supra alia indigere non videantur suppletione, adeò vt eis subscribere solùm deberē: Attamen pro aliqua maiori mei ipsius satisfactione ob inconcussam consuetudinem, postquam meos labores publicæ luci
9 tradidi, non scribendi extra Curiam, nisi cum sensu illius veritatis, quæ pro meo iudicio videatur, quamuis frequenter ob humanam imbecillitatem fallaci, ac etiam ita aliquod maius obsequium ostendam erga requirentem, subscribendo præfato responso, sequentia subnectere opportunum censui.

Quatenus itaque pertinet ad primum punctum super præcepto de non diuidendo Castrum, siue insigne Prædium perpetuo, & successiuo fideicommisso suppositum; Vbi ageretur de puncto iuris generaliter, & in abstracto aliquam haberem difficultatem, non quidem circa primam limitationem deduci solitam ab adiectione pænæ, cum in hac parte placeant, ac veræ videantur responsiones datæ per *Ansaldum*; Sed su-
10 per secunda limitatione, quod præceptum non percutiat communionem vitæ; minusque alteram omnium bonorum, vel alicuius patrimonij in vniuersum, sed certum Prædium conspicuum, quod prudens Testator ita diuidi prohibuit, ad effectum, vt tanquam vnum corpus integrale perpetuò conseruetur in agnatione, & descendentia vsque ad vltimum vocatum.

In huiusmodi etenim prohibitionum speciebus, vt à me sæpius aduertitur præsertim *disc* 71. *de Testam.* erroneum videtur procedere iuxtà commune vitium cum generalitatibus in abstracto, siue cum sola fide Doctorum præsertim modernorum, quibus pro maiori parte collectorum, vel transcriptorum nomen congruit, sed attendendus venit honestus, & rationabilis finis per Testatorem habitus, vel effectus ab eo contemplatus, vt etiam generaliter super

per alijs præceptis, & prohibitionibus latè aduertitur à me *disc. 73. eod. tit. de Testam.* & alibi, adeòvt quando adsit iustum, & rationabile motiuum præcepti, istud seruari debeat.

Illud verò in præsenti adesse videtur ex eadem ratione, ob quam pene vbique, ac de magis generali consuetudine prohibita est diuisio, atque introducta indiuiduitas feudorum nobilium, & Principatuum ex pluries à me relatis *sub tit. de feud. & præsertim disc.* 8. quod
11 scilicet in huiusmodi fideicommissis habentibus tractum perpetuum, & successiuum, atque directis ad plura sæcula, & tempora remotissima, lineis tractu temporis multiplicari, nimiumque diuidi solitis tot diuisiones, quas ità fieri contingeret, penè ad nihilum redigerent Prædia conspicua, & qualificata, nullamque facerent figuram conseruatricem decoris, & nobilitatis stirpis, & descendentiæ, magnumque seminarium, atque inextricabilem labyrinthum litium producerent super verificatione identitatis, & confinium, quando præsertim post remotissima tempora fieret casus substitutionis reciprocæ de linea ad lineam, vel de ramo ad ramum, & per consequens generaliter, & abstractè loquendo mihi placet, atque omninò verior videtur limitatio tradita per *Peregr.* & sequaces, quoties dicta ratio assistat.

In hac tamen facti specie ob eius circumstantias à Testatore verisimiliter non præuisas, & non cogitatas mihi verius videtur, vt non possit quidem Testatoris præceptum omnino
12 sperni tanquam de iure inualidum, & non obligatorium, vt sentiunt multi ab eodem *Ansaldo* allegati, sed potius, quod ex iusto, & rationabili motiuo producto à rerum euentu super lineatũ adeò notabili scissura, & inæquali respectiuè, ob quam plura inconuenientia sequi praxis docet, atque maiora in futurum sequi debere nimium verisimile est, intrare debeat Iudicis officium suppletiuum verisimilis voluntatis eiusdem Testatoris iuxtà illam suppletionẽ de qua à me agitur *disc.* 115. *de fideicom.* & in alijs pluries, vt scilicet firma in habitu, vel in substantia remanente Castri, vel Prædij indiuiduitate cum conseruatione, imò etiam noua appositione confinium circum circa, & in extremitatibus, eiusque diligenti descriptione, & mappa geographica perpetuo conseruanda in aliquo probato archiuio, adeò vt occurratur præfatis incõuenientibus, idem officium interponatur super impropria, & subalterna diuisione commoditatis, & culturæ, ac perceptionis fructuũ, eodem modo quo consuetudo introduxit etiam in feudis titulatis ex relatis *d. disc.* 8. *cum plurib. seqq. de feud.* vbi de plerisq; similibus in iurepatronatus super iure eligendi, vel conferendi, & similibus, atque ita stant benè simul obseruari, & adimpleri præceptum Testatoris super indiuiduitate Castri in habitu, & substãtia, vt occurratur prædictis incõuenientibus ex formali diuisione resultantibus, Et è conuerso occurratur alijs inconuenientibus quandoque maioribus resultare solitis à communione culturæ, & perceptionis fructuum, vbi præsertim notabiliter possessores multiplicentur, atque magnæ inæqualitates inter lineas, & ramos inducantur.

Crederem itaque assumendo tertiũ quæsitum id fieri posse per Iudicem, & Magistratum ordinatium ex illo Iudicis officio, seù arbitrio, quod rationabiliter lex induxit, eo quia impossibile est omnes casus, & contingentias præuidere, atque super eis specialiter statuere; Porissimè quia diuisio, & qualibet alia alienatio, quæ de sola commoditate fiat, non autem de substantia, non dicitur prohibita, neque sub prohibitione
13 quãtumuis ampla cadit ex relatis à *me disc.* 61. *&* 110. *de feud. disc.* 44. *de emphyt. disc.* 68. *de Pens. & alibi pluries*. Sed quando Iudex, vel Magistratus inferior dubitaret, crederem quod cum magno Iustitiæ, & prudentiæ fundamento. locus esse debeat interpositioni supremæ auctoritatis Principis eo modo, quo in hoc Principatu fuisse frequenter practicatum à me aduertitur pluries, & præsertim in casibus recensitis *sub tit. de fideicom. disc.* 6. *&* 44. quoniam reuera non est derogare, minusque commutare, sed potius interpretari, vel supplere, faciendo id quod verisimiliter idem Testator si viueret, & videret, vel interrogaretur, facturus esset.

Idemque in omnibus procedere vide-

detur quoad secundum dubium alienationis, cuius prohibitio intelligenda venit in extraneos, non autem inter ipsosmet vocatos, inter quos regulariter
14 de iure licita, & permissa est, prohibitione non obstante, vt cæteris relatis à me aduertitur *eod. tit. de fideic. disc. 55. num. 7.* & alibi.

Quinimò etiam potius commendabilis videtur, cum ita pinguius impleatur finis, ac voluntas Testatoris super conseruatione Prædij in sua integritate, ita tamen, vt alienatio sit potius quoad commoditatem, quàm quoad substantiam, firma remanente indiuiduitate habituali, ad quam etiam indiuiduitas actualis magis reduci videtur ex relatis à me *disc. 9. & 10. de feud.* & prout practicatum fuit in casu, de quo à me agitur *disc. 50. eod. tit.* & in alijs casibus edendis in *Supplemento*.

Facilius etenim, & benignius proceditur in vltimis voluntatibus, quàm in contractibus, & tamen quando isti tractu temporis ad iniustitiam reducantur, intrat Iudicis arbitrium pro reductione, & moderatione tanquam de casu verisimiliter incogitato per partes ad *Text. in cap. suggestum de decim. de quo in sua materia lib. 14. disc. 3.*

Bene verum, quod istud temperamentum alienandi solam commoditatem culturæ, & perceptionis fructuum practicabile etiam propria auctoritate, absque aliquo incursu pænæ, vt supra non videtur tutum, quoties dicta suppletiua Principis auctoritas non intercedat, quoniam hæc alienatio perentit
15 solum ius personale alienantis, donec ipse viuit, atque percutit fideicommissum pænale in casu alienationis, nō autem restitutorium in casu mortis, adeòvt successores alienatas portiones facto casu, vindicare possent, ideoque ad hunc effectum præfata auctoritas Principis interponenda videtur, vt scilicet alienatio duret, ac firma sit durante linea alienantis, & donec fiat casus reciprocæ lineatis, pro quo casu verè, & propriè dicendum est rationabilem esse diuisionis, & alienationis prohibionem, vt supra, & sic quod pretium erogetur in bona stabilia perpetuæ durationis tanquam subrogata, & ad quæ transferatur ius successorum in portionibus alienatis, dictaque auctoritas citra exorbitantiam instè, & rationabiliter interponenda videtur, cum vt supra videatur potius suppletiua, vel famulatiua verisimilis voluntatis ipsius Testatoris iuxtà illas prouisiones, vel
16 commutationes hoc motiuum habentes, quæ à me recensentur *sub tit. de dote disc. 100. & in ann. ad Concil. Trid. discurs. 21. & disc. 30. in Relat. Curiæ.*

PERVSINA
PRAECEPTI.

Suppressis nominibus.

De eadem materia de qua supra *discurs. 73.* an scilicet, & quando præceptum testatoris super restrictione libertatis matrimonij obliget necnè; Ac etiam de eius interpretatione; Et incidentèr aliqua de materia nobilitatis.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *An & quando præceptum circa modum nubendi obliget necnè.*
3 *De intelligentia præcepti, vt vnum, & non alterum casum capiat.*
4 *De differentia inter matrimonium indignum, & matrimonium inæquale.*
5 *An diuites mercatores dicantur nobiles.*
6 *Quod filij huiusmodi diuitum fiunt nobiles, & de ratione.*
7 *Quare desiderari soleat nobilitas æqualis, & eiusdem speciei.*
8 *De praiudicijs resultantibus à matrimonio inæquali.*
9 *Quod hæc præcepta debeant seruari.*

10 De

10 *De restitutione in integrum aduersus huiusmodi contrauentiones.*
11 *Conclusiones super casu.*
12 *Damnatur consilium obtinendi derogationem apostolicam, & de ratione.*
13 *Quando ob aliquam necessitatem alterius dispositionis faciendæ, dicatur voluntas imperfecta.*
14 *De alio casu, & laudatur vt hæc præcepta debeant esse obligatoria.*

Disc. LXXXIV.



ESTATRIX vidua nobilis Perusina, Instituto hærede filio ex viro etiã nobili suscepto, vltrà alias substitutiones ad rem non facientes illi iniunxit per verba præcisa materno sermone concepta *d'accasarsi con gentildonna sua pari, e lasciare la pratica cattiua delle concubine, e non lasciandola, intende chè resti priuo, come meglio mi dichiarerò.*

Cum autem alia declaratione non facta, illa obijsset, dicto autem hæredi se offerret occasio matrimonijcum filia cuiusdam diuitis mercatoris aromatum, vulgò *Droghario* cum magna dote comparatiuè ad illas, quæ per nobiles priuatas pro more regionis dari solent, timeret autem incursum pœnæ comminatæ per matrem, hinc consuluit Sapientes de partibus, quorum vota erant varia, Aliqui enim credebant quod præceptum tanquam contrarium libertati matrimonij esset inualidum & non obligatorium; ideòque sperni posset, alij verò è conuerso opinantes illud esse validum, & obligatorium, erant in sensu, vt obtineri deberet Apostolica dispensatio, seu derogatio; Quare in isto conflictu consultus neutram approbaui sententiam, fui tamen in sensu quod matrimonium citra probabilem timorem incursus dictæ caducitatis, quando expedire iudicaretur, contrahi posset, ac propterea tres efformabam inspectiones; Vnam nempè super inualiditate, & efficacia dicti præcepti quatenùs admittendum esset præsuppositum, quod illud cum dicta pœna caducitatis percuteret matrimonium contrahendum cum nobili æquali; Alteram posito quod præceptum esset validum, & obligatorium, adeóvt contrauentio dictam pœnam causaret, an compræhenderet casum necne; Et tertiam posito quod comprætenderet an mulier, cum qua desiderabatur matrimonium, contrahi dicenda esset talis conditionis, vt nuptiæ cum ipsa contractæ dictam causarent contrauentionem.

Quatenùs pertinet ad primum punctum dixi, quòd præceptum videretur sine dubio validum, & obligatorium, ex ijs quæ habentur supra *discurs.73. &*
2 *disc.14. de matr.* ad quo vtpotè iam editos me remissiuè habebam, ne inciderẽ in modernorum odibilem stylum transcriptorum cum superflua, & inutili repletione cartarum; Vt etenim locis citatis aduertitur, & probatur, quoties non agitur de pœna formali, qualis propriè dicitur quando quis de propri, damnum, & iacturam sentire debeato sed ageretur de assecuratione comodi, & emolumenti ex liberalitate dispo nentis, quæ vltra legitimam poterat reliquum bessem non relinquere, sed de eo ad aliorum fauorem disponere, atque præceptum non sit indiscretum quia restrictum ad certam personam, sed practicabile compatibiliter cum libertate matrimonij, vtpotè restrictum ad genus mulierum nobilium & æqualium absque restrictione loci illud extrà omnem controuersiam est validum, & obligatorium, potissimè vbi etiam sit prudens iustum, & rationabile, vt iuxtà sapientis præceptum pari nubatur, dũ indignæ, vel notabilitèr inæquales nuptiæ etiam quoad Deum sunt parum commendabiles, quamuis quoad vinculum matrimonij validæ sint ex deductis *discurs. 1. & 142. de dote* & alibi, ac propterea in hoc motiuo inualiditatis, vel inefficaciæ præcepti, nullum dixi constituendum esse fundamentum.

Quo verò ad secundum credidi quod præceptum pœnale non comprælhenderet casum matrimonij, sed potiùs alterum continuationis malæ vitæ cum concubinis, quoniam testatrix duo
3 præcepit; Primò nempè quòd deberet filius ducere vxorem nobilem æqualẽ, sed

sed in hac prima parte nullam adiecit pœnam vel substitutionem; Secundò verò vt deserere deberet concubinas, atque in isto casu adiecit pœnam caducitatis, vt probant illa verba -- *e non lasciandole intendo che resti priuo &c.* dum verbum relinquere positum negatiuè nullatenus referri potest ad actum positiuum ducendi vxorem, sed ad alterum præceptum explicatum cum eodem verbo *relinquere*, quod percutiebat concubinas, ideòque in pœnalibus & odiosis, iuxta vulgares, & receptas propositiones, admittenda non est extensio, adeòvt primum præceptum, vtpotè substitutione, ac pœna non vestitum, resolueretur potiùs in consilium.

Et quamuis attenta substantia voluntatis crederē quod istud consilium, seù monitum directum esset ad eumdem finem, atque prouenirct ex timore, quem prudens, & honesta mater habebat ne aliquam concubinam ille desponsaret in vxorem, ideòque matrimonium indignum contraheret, adeòvt isto casu sequuto quoad eam eadem pœna volita fuerit; Attamen cum verba id non præseferrent, dicebam quòd facilis fuisset excusatio, stante pluries increpata moderna leguleica ineptia procedendi cum formalitate verborum potiùs quàm cum substantia veritatis, ac verisimilis voluntatis, siuè quod procedendo cum substantia prędicta, secundum præceptum pœnale percuteret matrimonium indignum positiuè quod cū aliqua concubina contraheretur, cum ita non esset illam relinquere, non tamen
4 vt ad primum monitum pœna trahenda esset, cum aliud sit nubere cum inæquali, sed non indignè, aliud verò nubere cum positiua indignitate, iuxtà ponderationes de quibus *d. disc. 1. & seqq. & disc. 142. de dote*, & alibi.

Stante verò non compræhensione cessare dicebam necessitatem agendi de tertia inspectione qualitatis mulieris, & an dici possit nobilis æqualis; Sed quando præsupposita compræhensione istius casus cum præcepto, de hoc agendum esset, aduertebam quod quando testatrix iniunxisset præceptum nuptiarum cum muliere nobili simplicitèr, absque alio adiecto, tunc nulla adesset contrauentio, quoniam ex ijs, quæ ad hanc materiam nobilitatis habentur
5 *sub tit. de Praem. disc. 32. cum plur. seqq. & præsertim disc. 35.* vbi distinguuntur multè species nobilitatis, istud verbum *nobilis*, & vulgò *gentiluomo*, ouero *gentildonna* genericè sumptum aptum est conuenire omnibus ijs qui legalitèr tales dici possunt de nobilitate simplici, & legali de, qua esse dicuntur personæ diuites nobilitèr viuentes, atque ab omni mecanico exercitio abstinentes, quàuis aliquam mercaturam, seù negotiationem exerceant, quoties illa non sit minuta, & mæcanica, & non exerceatur per seipsum, sed per famulos & ministros ex ibi deductis, cum diuitiæ, iuxtà dictum sapientis protegant, sicut protegit sapientia, quæ nobilitatem producit.

Potissimè verò vbi non agatur de ipsa persona, quæ nata in statu pauperi & ignobili cum eius industria diuitias
6 comparauerit, atque in statu nobilis vitæ se constituerit, sed agatur de eius filijs in isto diuerso, ac meliori statu, & fortuna susceptis, quoniam isti dicuntur magis nobiles vniuersalitèr, vt alijs relatis *Tiraquell. de nobil. cap. 3. & cap. 25. Capobl. de Baron. pragm. 19. num. 20. Escobar. de nobil. par. 2. q. 1. gl. 4.*

Quamuis etenim ex naturalibus, & philosophicis regulis non possit esse melioris conditionis causatum, vel effectus, quàm causa, in subiecta tamen materia id limitatur ex ea probabili ratione, quòd nobilitas dicitur quædam qualitas remota à sordidis, & mecanicis exercitijs, ac propterea quo magis distat, eò magis qualitas augetur, atque fit melior; ideòque nobilitas antiqua, & non interrupta longè magis existimatur quàm noua, ac propterea mirùm videri debet id quod in dies praxis docet, quòd scilicet filij, & vlteriores descendentes Aduocatorum, Medicorum, & Mercatorum nulla virtute, nulloque personali merito prædìti, nobilitèr tamen, ac splendidè viuentes cum illis diuitijs, quas virtus, vel industria parentis parauit maiores, magisque honorificos habeant tractatus, quam haberet illius nobilis status, ac melioris fortunæ auctor; Ità docente exemplo materiali, & naturali; quoniam trun-

cus

cus arboris absque dubio melior, ac di-
gnior est ramis, vtpotè origo & auctor
totius boni quo rami potiantur, Et ta-
men magis eleuati sunt rami, atque no-
biliores reputantur vtpotè fructibus,
floribus, & folijs virentes, quia sunt
magis remoti à terra de qua proximè
non participant, vt facit truncus, qui in
ea radices retinet; Et hic videtur ca-
sus.

Verùm difficultas in eo residebat,
quod testatrix non restrinxit præceptũ
ad mulierem nobilem simplicitèr, ac
genericè, sed aliud desiderauit adie-
ctum æqualitatis ibi — *gentildonna sua*
7 *pari*, ideòque contenta non fuit præ-
dicta larga, vel simplici, & legali
nobilitate, sed illam desiderauit æqua-
lem, idest quod si illa filij esset gene-
rosa, & apta ad habitus militares iusti-
tiæ, iuxta deducta *d. disc. 32. & seqq.
de praeminent.* ita etiam esse deberet
vxor; Et meritò quidem quoniam vbi
agitur de nobilibus generosæ, & quali-
ficatæ nobilitatis nimium posteritati
8 præiudicialia sunt inæqualia matrimo-
nia, quæ cum mulieribus, quamuis non
vilibus, sed simplicis, ac legalis nobi-
litatis contrahantur ob impedimentum
quod exinde resultat filijs, & descen-
dentibus suscipiendi dictos habitus mi-
litares iustitiæ, pro quibus non sufficit
nobilitas generosa patris, sed requiri-
tur illa eiusdem qualitatis in matre, &
vtraque auia, vt *eodem disc. 32. & seqq.
de Praem.* & alibi; Ac propterea quan-
do reuera constaret de hac enixa volun-
tate disponentis, illa vtpotè rationabi-
9 lis obseruanda videtur, quoniam durum
est, vt in bonis, quæ ex mera liberalita-
te filijs vltra legitimam, & alijs in totum
relinquuntur, quæ possent non relinqui,
adijci non possint huiusmodi præcepta
honesta, & rationabilia, cum hodie non
de facili detur casus, vt ex solo irratio-
nabili motiuo viduitatis, vel impedien-
di matrimonij libertatem huiusmodi
præcepta adijciantur.

Inhærendo tamen Iuristarum caba-
lis, & subtilitatibus, ac etiam mora-
10 lium zelo, vel simplicitati super ma-
trimonij libertate, vel facili excusatio-
ne huiusmodi pænarum insinuabam ex
præmissis sufficere rem probabilitèr du-
biam reddi, vt propterea in casu præ-
senti caducitatis ratione contrauentio-
nis, quam crederetur adesse, ita iusta
subesset causa obtinendi illam restitu-
tionem in integrum de qua *d. disc. 73. &
d. disc. 14. de matrim.* iuxtà formam,
de qua præsertim in nimiũ affectata *de-
cis. 1462. Coccini repetit. decis. 493. par. 4.
rec. to. 2.* ideòque ad hunc effectum dixi
quòd curaret nullam fieri mentionem
materni testamenti, vt ita negari posset
illa scientia certa quæ ex eisdem irra-
tionabilibus formalitatibus exigi solet
pro incursu huiusmodi caducitatum &
pænarum quamuis id mihi non placeret
quoties præsertim pæna, vel subtractio
lucri concerneret comodum, & fauo-
rem familiæ, vel generis in quo matri-
monium contrahi debere iniunctum
esset, benignius tamen procedendo,
quando esset mera pæna ad fauorem
loci pij, vt latiùs *eod. disc. 73.*

Sed quoniam inspecta formalitate
verborum, casus non erat compræhen-
sus sub pæna, vt supra in secundo pun-
cto, inspecta verò substantia voluntatis,
illa verba *gentildonna sua pari*, per
11 quemdam modum loquendi adiecta
videbantur non iuxtà dictum subtilem
intellectum, vt omninò æqualis esse de-
beret mulier pro dicta capacitate om-
nium laterum, sed ad effectum exclu-
dendi, & prohibendi matrimonium in-
dignum cum aliqua concubina, vt ma-
ter timebat, idcircò concludebam pro
meo iudicio, vt quoties matrimoniũ nõ
esset positiuè indignum, adeòvt puellæ
saltim in larga significatione conuenire
posset illud attributum *di gentildonna*,
timendum non esset de pæna.

Et per consequens non laudaui con-
silium recurrendi ad Papam pro dero-
12 gatione, quamuis pro communi vsu,
vel ab vsu illa non esset difficilis, cum
huiusmodi gratiæ, vtpotè perpetuò
conseruatæ in registris Apostolicis tra-
ctu temporis esse soleant nimiùm præ-
iudiciales familiæ & posteritati, dum
ita adest positiua confessio ignobilita-
tis, quæ tractu temporis de facili occul-
tari solet, postquam cessauit memoria
informatorum, confingendo originem à
familijs eamdem habentibus denomi-
nationem, quæ in alijs locis sint in gra-

du generosæ & qualificatæ nobilitatis, vt frequens & quotidiana praxis docet.

Motiuabam quoque an istud præceptum dici posset imperfectum, stante reseruatione facta per testatricem meliùs declarandi eius voluntatem in illis ver-
13 bis *come meglio dichiarerò*, sed non videbatur motiuum tutum, cum iam oratio, seu dispositio sit perfecta in substantia, iuxtà distinctionem de qua *discurs.* 118. *de fideicom.* Adhuc tamen aduertebam esse motiuum considerabile pro eodem fine probabilis excusationis.

Pluries item super eadem materia consultus, pro obseruantia præcepti quoties illud esset rationabile, atque
14 iustum motiuum haberet, potiùs respōdere mea fuit consuetudo, quoniam durum & irrationabile videtur obtinere bona aliena, & aliàs non debita contra Domini voluntatem, & præsertim *in vna Cesenaten. Legati*, quòd pater reliquerat filiæ pinguem dotem sub ea lege, vt cum consensu & approbatione matris & duorum consanguineorum nubere deberet, sin minùs solam legitimam & quoddam legatum auitum obtineret, quoniam si legitima, & legatum sufficiebant ad congruam dotem, vt supponebatur, ac propterea illud plus remanebat in terminis merè lucratiuæ liberalitatis, & beneuolentiæ, nullam suppetere dicebam rationem, vt iustum & rationabile præceptum patris sperni deberet, cum spretus admittendus veniat in illicitis, & irrationabilibus, ad quę legis prohibitio de facili trahenda venit.



VRBINATEN.

HAEREDITATIS.

PRO

FERDINANDO SEMPRONIO ET FILIIS.

CVM

LOCO PIO.

Responsum pro veritate.

De præcepto pænali testatoris non inferendi molestias, quomodò intelligendum sit.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Præceptum non inferendi molestias quomodò intelligatur.*
3 *In conditionalibus attenditur nudum factum non implementi.*
4 *Innocens non debet pati pænam pro culpa delinquentis.*
5 *Quando culpa patris noceat filijs.*
6 *Declaratur conclusio de qua num. 3. & quando sit conditio vel modus.*
7 *De eodem de quo num. 2.*

DISC. LXXXV.



FACTA per testatricem dispositione ad fauorem Sempronij, & quatuor eius filiorum simultaneè cum patre vocatorū, præceptum eis dedit, nè molestias inferrent Alexandro eius viro in illis bonis, in quibus ad eius fauorem di-
1 sposuerat, siue quòd idem vir ea viuente obtinuisset, sub pæna caducitatis, cum substitutione ad fauorem loci pij; Cumque Sempronius litem dicto Alexandro mouisset ex eo, quòd eadem testatrix ad ita disponendum ad fauorem viri concessa, vel seducta fuisset, adeòvt sincera

cera non esset eius voluntas; Hinc Locus pius quemdam ex Curiæ Aduocatis consuluit, an substitutioni ad eius fauorem ob dictas molestias iudiciales
2 factus esset locus, ipseque respondit affirmatiuè ex eo motus, quòd quando amplitudo verborum adsit, etiam de molestijs iustis, & iudicialibus tale præceptum intelligendum sit, iuxtà deducta per *Gratian. Fusar. & alios*, qui recensentur supra *disc.* 71. *num.* 2. *circa fin.*

Clariùs verò ex eo quòd molestiæ non inferendæ adiectæ essent per viam conditionis, quo casu ipsi dicebant curandum non esse an culposæ, necnè di-
3 cendæ veniret molestię ex regula quòd in conditionibus attenditur nudum factum, iuxtà firmata apud *Dunozettū decis.*882. atque ex hoc inferebant quòd molestiæ illatæ per Ferdinandum patrem præiudicarent quoque filijs.

Desupèr itaque ex parte Ferdinandi, & filiarum, communicato dicto responso consultus, in diuersam deueni sententiam, pro clariori tamen resolutione distinguendo punctum in duas inspectiones, vnam nempè circa quintam partem ipsius Ferdinandi, qui molestias intulerat, & alteram circa quatuor portiones filiorum.

Circa istas posteriores portiones dixi casum videri magis planum pro non caducitate ex regula quòd ex culpa vnius non debent alij innocentes pœnam pati, vt aduertitur *eod. disc.* 71. *num* 3. vbi allegātur plenæ *decis.*86. 208.
4 *&* 263. *par.* 6. *recent.* atque reprobātur *Surd. Menoch. & alij* qui contrarium sentiunt, & in quorum auctoritate dictus consulens se fundabat, ex *d. disc.* 71. forsè tacito auctore desumendo malum, & relinquendo bonum ad instar vespis, quæ opposita est api desumentis bonū, & deferenti malum.

Tunc etenim culpa patris, vel alterius primi vocati nocet filijs, vel alijs successoribus, quando isti veniant ordine successiuo tanquam de linea, vel genere primi vocati, cui per viam conditionis aliquod implementum iniunctum sit, sine quo acquisitio bonorum initium non habuerit, sed potiùs alteri generi delata sint; Puta quia vocetur Titius cum vniuersa eius descendentia, & posteritate, ordine successiuo sub lege assumendi cognomen, & insignia disponentis, seu minus cum vocatione alterius generis, quoniam si primus non implet, & non acquirit, adeovt fiat lo-
5 cus alteri substituto, filijs, & descendentibus quoque id præiudicat, secùs autem vbi res sit integra, quodque non implementum, vel contrauentio sit post iam factam acquisitionem, iuxtà casum de quo *sub tit. de donat. disc.* 9. ac etiam iuxtà ea quæ habentur *disc.*88. *de fideicommissis* super puncto an filij contrauenientis, qui post contrauentionem superueniant, excludant vlteriorem substitutum iam admissum, adeòvt res non sit integra.

Sed quidquid sit de prædictis in casu suo, quæ in præsenti obiter insinuabantur, neque maturè examinate oportuit vtpotè extrà casum, quatenùs ad rem pertinet, absolutum esse dicebam, quòd culpa, vel contrauentio patris non poterat præiudicare filijs innocentibus, dum isti erant simultaneè, & coæquali iure ab initio vocati perindè ac si essent quinque diuersi hæredes, vel legatarij.

Vt à simili habemus in articulo, an sententiæ, & acta contra grauatum, vel possessorem fideicommissi faciant statum, atque præiudicent successoribus venientibus iure proprio independentèr, quoniam præsupposita bona fide in qua versatus fuerit ille, cum quo acta gesta sint, cum sine illa cesset generalitèr conclusio in radice, generatur præiudicium venientibus iure successiuo, adeòvt tunc non essent in rerum natura, vel existentes nullum haberent ius in re, sed in sola spe, secus autem respectu eorum qui haberent ius coæquale, & simultaneum in re, vt *disc.* 9. *&* 40. *de iudic.* cum similibus.

Conclusio autem quod in conditionalibus nudum factum spectatur, non curato, an sit culposum, necnè, est vera, sed fallacia erat in applicatione pro
6 qua malè *dicta decis.* 882. *Dunozetti* allegabatur; Procedit etenim quando implementum præcedere debet assequutionem emolumenti, illudque instantaneè impleri potest, vt erat in casu *d. decis.* 882. *Dunozett.* quòd scilicet agebatur de renunciatione facienda quę

illicò, & ante assequutionem successionis, vel dispositionis fieri poterat, secus autem vbi agatur de actu habente tractum successiuum,& obligante etiam post assequutum emolumentum, cuius iam assequuti priuationem, & caducitatem contrauentio causet ex plenè firmatis in sæpiùs allegat. *disc.* 154. *de fideic.* vbi hæc materia expeditur,& quãdo agatur de conditione, vel modo, de quo etiam supra *disc.*73. *& alibi*, adeò vt quoad quartam portionem filiorum in quibus nulla verificabatur contrauentio, casus haberet de indubitabili.

Quoverò ad quintam portionem Sem. pronij patris, qui molestias iudiciales viro testatricis intulerat,pariter pro non
7 incursu pænæ respondi ex firmatis *d. disc.* 71. *num.*2., cum ibi considerata limitatio deducta ex verborum amplitudine non adesset; Ac etiam quia non dicitur impugnare defuncti voluntatem, neque illi iniuriam facere, vel ingratitudinem cum eo committere,qui eadem voluntatem neget, sustinendo, quòd testator id noluerit, & præceperit ex eius spontanea, sincera, & libera voluntate, sed potiùs ex coacta, & concussa, cum ita potiùs res grata defuncto offenso fieri dicatur, iuxtà distinctionem de qua supra *disc.*55. *& alibi*.

N V L L I V S

Suppressis Nominibus.

De eadem materia de qua supra *discurs.* 26. *&* 27. super testamento patris inter filios non solemni, & imperfecto quando valeat.

S V M M A R I V M.

1 Facti series.
2 *Testamentum imperfectum ex imperfectione solemnitatis valet inter liberos, & quid data inaequalitate.*
3 *Fauorabilis est, & rationabilis erectio primogenituræ.*
4 *De argumentis imperfectionis voluntatis.*
5 *An & quando obseruantia robur tribuat testamento aliàs imperfecto, distinguuntur plures casus.*

Disc. LXXXVI.



QVIDAM vir nobilis plures habens filios,propria manu testamentum præparauit, in quo præscripto modo eius funeris, ac numero Missarum, quas pro eius anima celebrari cupie-
1 bat, fideicommissum cum ordine primogenituræ instituebat, atque scripturam expurcatam curauit in nitidum à transcriptore poni, atque vtramque in quodam solito repositorio per aliquod tempus retinuit, in secunda scriptura nitida factis etiam aliquibus apostillis, & mutationibus; Pridie verò quàm decederet communicata voluntate cuidã Notario illi iniunxit, vt sequenti die accederet ad effectum redigendi testamentum in publicam, ac solemnem formam, sed nocte intermedia à nouo morbo oppressus id perficere non potuit, sequutoque obitu filij reuoluendo illicò scripturas patris,quas sciebant in dicto repositorio conseruari, atque repertis ambabus enunciatis scripturis testamentariam dispositionem continẽtibus coram amicis, & coniunctis publicarunt, & ad normam ibi præscriptam funus, aliaque demandata impleuerunt; Ad aliquod verò tempus fratre primogenito prætendente sibi debitam esse hæreditatem ob primogenituram à patre volitam, ex parte aliorum suppressis nominibus personarum & loci pro veritate consultus super dicti testamenti validitate, & præfectione.

Pro imperfectione,ac inualidate censui respondendum, non quidem ratione imperfectionis solemnitatum, quoniam istæ non desiderantur in testamen-
2 to patris inter filios, ex deductis supra *d. disc.* 26. *&* 27. in quibus enunciatur quæstio apud Scribentes inuoluta,an id procedat quando notabilis adesset inæqualitas, atque firmatur eam non obstare quoties constet ex facti qualitate, & circumstantijs iustam causam ac rationabile motiuum habere, adeòvt ab-

sit

ſit illa fraudis, & machinationis ſuſpicio, ob quam lex in teſtamentis, alijſque vltimis voluntatibus adeò maiores iniunxit ſolemnitates, quam in actibus inter viuos, ſecus autem è conuerſo; Ac propterea, vt penè generalitèr in omnibus alijs dicendum videtur, iſta cenſenda eſt quæſtio potiùs facti, & voluntatis quàm iuris, vt de conſequenti intret idem ſæpiùs inſinuatus error qui confuſionum, & æquiuocorum eſt pater, procedendi cum dicto, vel numero DD. in litera, vel in abſtracto, cum potiùs ex facti qualitate, & circum-
3 ſtantijs deciſio regulanda ſit; De iuſta verò cauſa dictæ inæqualitatis conſtare abundè dicebam ob erectionē primogenituræ, quæ iuſtà & fauorabilis reputatur, vt ex *Molin.* & alijs habetur *apud Othobon. deciſ.* 182. *& deciſ.* 23. *par.* 11. *rec.* vtrobique in fine, & ſæpiùs.

Ex altera verò maiori & quam nullus fauor ſupplet, imperfectione voluntatis, ita reſpondi ex tribus circumſtantijs, ſuper quarum ſingulis tàm in his terminis teſtamenti patris inter filios, quàm in alijs teſtamentis ad pias cauſas, vel ad profanas ex indulto remittente omnes ſolemnitates, cum iſti termini parificentur, cadere ſolent quæſtiones, de quibus ſparſim ſupra initio pluriès actum eſt, ſed quando omnes inſimul vniuntur, res de plano procedere videtur.

Primò nempè quòd ambo ſcripturæ adhuc erant in ſtatu imperfectionis & voluntatis ambulantis vtpotè non habentes nec ſubſcriptionem, nec diem,
4 nec annum, vnde caſus eſt fortior quàm ille qui enunciatur ſupra *diſc.* 13. ſuper duabus ſcripturis quarum vna erat expurcata, altera verò nitida habens ſubſcriptionem, annum, & diem, licet iſte defectus ex facti circumſtantijs neglectus fuerit in teſtamento ad pias cauſas de quo agitur ſupra *diſc.* 14.

Secundò quia etiam ſcriptura nitida continebat apoſtillas & mutationes, ita clarè denotantes quod teſtator non habebat illam tanquam perfectam, neque eius voluntas erat determinata, & in termino, ſed potiùs indeterminata, & in via, vt in ſpecie de hac circumſtantia in caſu fortiori enunciato *d. diſc.* 13. quod ſcriptura nitida habebat annum, diem, & locum, dictum fuit.

Et tertio fortiùs ob alteram circumſtantiam de qua ex magiſtrali *conſ.* 119. *Oldrad.* latè & ex propoſito agitur ſupra *d. diſc.* 13. quod iuſſerat Notario, vt ſequenti die accederet ad effectum redigendi teſtamentum ad formam publicam ex ibidem relatis rationibus, & auctoritatibus, quæ ſuperfluum eſt repetere.

His itaque ſic ſtantibus dicebam nō obſtare obſeruantiam, in qua videbatur quod magna conſtitueretur difficul-
5 tas, quoniam licet huic in iſta præſertim materia deferri ſoleat, vt habetur ſupra *diſc.* 14. *& diſc.* 66. Attamen paritèr reflectendum venit ad eundem conſuetum errorem procedendi cum generalitatibus, & in abſtracto, cùm veriùs procedendum ſit cum diſtinctione caſuum, ex quorum diuerſitate manant diuerſæ deciſiones.

Primus etenim caſus eſt quando agatur de facto antiquo atque teſtamenti habeatur aliquod ſumptum non authenticum, adeòvt ſolum, & de per ſe non ſit aptum ad formam probantem, adſit verò poſſibilitas veritatis, quæ remaneat incerta, quia nempè amiſſæ fuerint ſcripturæ originales illius Notarij qui enunciatur rogatus, ideòque intrat inſpectio fidei præſtandæ copijs, & iuribus informibus ex adminiculis iſtam vim habentibus iſtamque facientibus operationem, iuxtà generalitèr deducta *diſc.* 27. *de Iudic.* Et tunc inter adminicula vehemens reputatur iſtud obſeruantiæ, iuxtà deducta *d. diſc.* 66.

Alter caſus eſt vbi conſtet de ipſa ſcriptura originali teſtamenti, ſed intret quæſtio perfectionis voluntatis, quia nempè reperta penès teſtatorem ex improuiſo defunctum, iuxtà caſum de quo ſupra *d. diſc.* 14; ſiue inter eius ſcripturās iuxtà alium caſum de quo *diſc.* 13. dubitetur autem an illa confecta eſſet tanquam præparatio potiùs quàm voluntas iam perfecta & determinata, vel è conuerſo, quia non haberet diem, annum, & ſubſcriptionem, & tunc vbi id ambiguum ſit, recurrendum quoque venit ad adminicula, inter quæ eſt iſtud obſeruantiæ, quoties iſta ſit modo quo infra.

Tertius eſt caſus, vbi paritèr conſtet de

de scriptura originali, sed ex pluribus non autem ex vno defectu tantùm, vt in præcedenti, constet quod voluntas esset imperfecta, & adhuc in via potiùs, quàm in termino, vt in præsenti, & tunc ad duplicem circumstantiam reflectendum venit, ad hoc, vt obseruantia suam faciat operationem; Primò nempè quod obseruantia sit circa substantialia, & circa illam dispositionem de qua sit quæstio, secus autem si circa accidentalia, & quæ aliàs etiam sine testamento filij alijque successores probabilitèr facturi fuissent, vt infra; Et secundò vt expressè, vel saltim præsumptiuè, siue adminicul latiuè constet, quòd illi, qui obseruantiam practicarunt, essent conscij voluntatis perfectæ, & determinatæ testatoris, ideòque dici valeat, quòd pro recognitione veritatis ita practicauerint, secus autem si errori, vel falsæ credulitati id referri valeat, cum tunc desit voluntas, atque cesset illa præsumptio. cui obseruantiæ virtus & operatio est innixa.

Applicando autem ad rem, obseruantia erat circa leuia, & accidentalia, & quæ patre ab intestato moriente adhuc fieri debebant, adeòvt præcisa correspondentia ijs quæ pater in dicta præparatione adnotauerat fuerit actus prudentiæ, & reuerentiæ se conformandi, cum eo, quod ita noscerent esse in animo patris, non tamen exindè inferri potest ad illa substantialia dispositionis super quibus obseruantia non adest, quoniam obseruantia simbolizat cum consuetudine, eiusque pars dici potest, ideòque intrat regula de qua *disc. 21. de iudic. & disc. 30. de benef. & alibi*, quòd non datur extensio de casu ad casum.

Et quamuis *d. disc.* 27. in quo in specie agitur de testamento patris inter liberos, ac generalitèr *d. disc. 66.* obseruantia circa hæc læuia, & accidentalia ponderetur; Attamen id est ad diuersum effectum pro veritate scripturæ de facto, vt ex eisdem casibus patet, & sic iuxtà primum casum supra distinctum.

Ac vlteriùs ex præsuppositis in transmissa notula contentis patet quod filij non essent conscij paternæ voluntatis, quodque nō publicauerint dictas schedulas tanquam perfectas cum positiuis actibus acceptationis, sed solùm eas patefaciendo amicis tales quales essent, non autem vt exindè imperfecta dispositio effici posset perfecta, & obligatoria.

BONONIEN.

COMMVTATIONIS VOLVNTATIS.

PRO CASSANDRA ALGARDA.

Informatio in forma precum Papæ sub incerto exitu.

De commutatione voluntatis testatoris, an & quando iustè petatur, vt eam concedere congruat.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De potestate commutandi vltimas voluntates vel eis derogandi.*
3 *Quomodo ista potestas exerceri debeat.*
4 *De circumstantijs, ob quas commutatio facilius concedatur.*
5 *An adoptiui veniant sub nomine filiorum, & faciant deficere conditionem.*

DISC. LXXXVII.



LEXANDER Algardus Bononiēsis sculptor eximius, vt præsertim docet insigne, perèque admirabile opus marmoreum in Vaticana Basilica versus sinistrum cornu Altaris maioris indicans S. Leonem suadentem
1 Attilæ, vt ab Vrbis, aliarumque Italiæ partium excidio abstineret, immatura morte cum publico præiudicio ac planctu

ctu præreptus, instituta hærede Cassandra germana sorore, in eius prole, & descendentia pro Bononiensium inconcussa consuetudine, perpetuum ordinauit fideicommissum, ea vero finè filijs moriente puerum ex quodam patriæ hospitali Orphanotrophio extrahi mandauit, qui assumpto cognomine & insignibus, in bonis succederet, atque familiam conseruaret, cum eodem perpetuo fideicommisso, idem successiuè renouando toties quoties lineam admissam deficere contingat; Cum itaque Cassandra prole actuali, & habituali destituta, vtpotè in ætate ad filiorum procreationem ampliùs non apta, cuperet habere successorem quemdam virum nobilem, quem ex maiorum, & parentum traditione sibi coniunctum existimabat, quamuis coniunctionis gradus esset sibi ignotus; Hinc preces Papæ porrexit vt istum in dicta hæreditate & fideicommisso cum eisdem vinculis loco pueri extrahendi sibi eligere, ac destinare liceret, fraternæ voluntatis commutationem ita petendo, petitio autem pro stylo aliquorum Prælatorum particulari Congregationi examinanda commissa esset, ad effectum consulendi an precibus annuendum esset, nec ne, ex parte eiusdem Cassandræ, siuè personæ præeligendæ requisitus fui, ad scribendum in iure.

Dicebam itaque in primis quod hodiè, neglectis prorsùs aliquorum Iuristarum & Moralium simplicitatibus super

2 per defectu potestatis supremi Principis derogandi supremis defunctorum voluntatibus, siuè illas commutandi, præsertim verò & cum minori, quinimò vlla dubitandi ratione, quando vtraque pontificia, & temporalis auctoritas coniuncta sit, cum tunc cessent illæ quæstiones, quæ disputari solent super huiusmodi potestate Principis sæcularis super ijs quæ aliquam pietatis mixturam habeat, vel super potestate Pontificia in alienis Principatibus, dum quidquid Scholasticorum traditiones habeant super indispensabili iure naturæ quod morientium voluntati assistat, omninò verius sit, vt iuris humani vel positiui à supremo Principe dispensabilis effectus censendus veniat ex relatis *disc.* 141. *de fideicommiss. disc.* 148. & 177. *de Regal. & alibi*, occasione agendi de similibus commutationibus vt supra *disc.* 72. & *disc.* 21. *in annot. ad Concil. Trident.* vel fideicommissorum derogationibus de quibus pluries *eodem tit. de fideicommiss.*, ita quotidiana, & recepta praxi docente, ac propterea remanet quæstio voluntatis, circa quam patùm opportuna videtur Aduocatorum opera, ostendendi vel probandi quid de iure faciendum sit, cum potiùs sit congrua iudicibus, & magistratibus, voluntate reuera destitutis, solùmque habentibus arbitrium intra iuris, & rationis cancellos restrictum.

Adhuc tamen benè reflectendo, cum Principe quoque eadem opera oportuna censenda est, vt ità potestatis, non autem tempestatis plenitudo

3 dicatur, illam à ratione, & à iusta causa regulando non ex vi coactiua, vt in inferioribus iudicibus & magistratibus contingit, sed ex vi directiua, & iuxta regulam vulgaris *text. in l. digna vox C. de legibus*, quod scilicet quamuis Princeps sit legibus solutus, attamen secundum leges viuere debet, eiusque voluntas à ratione benè ordinanda, seù regulanda est ex relatis in mox citato *disc.* 148. & 177. *de Regal.* ac etiam supra *hoc tit. dicto disc.* 72. vbi agitur de ista materia commutationis vltimarum voluntatum & dicto *disc.* 21. *in annotat. ad Concil. Trident.*

Dicebam itaque, quod quando Cas-

4 sandra hæres grauata iam obijsset finè filijs, tunc petitio longè difficilior esset facta per illum qui tanquam coniunctus peteret præferri extraneo puero, istoque casu maior, vel minor difficultas prouenit quoque à facti circumstantijs, an scilicèt ille qui hanc prælationem peteret, esset de agnatione, vel de sanguine testatoris, illi tamen ignotus, siuè ex aliquo accidenti non cogitatus, adeòvt sibi assistat eiusdem testatoris verisimilis voluntas, quod si sciuisset vel cogitasset, verisimiliter vocasset, & prætulisset iuxtà casum de quò *decis.* 628. *par.* 4. *recentior.* ac iuxta ea quæ à simili habentur *apud Duran. decis.* 171. super applicatione plurium subsidiorum dotalium pauperibus puellis extraneis distribuendorum pro dote vel subsidio puellarum de sanguine, vel familia, cum similibus.

Ac

Ac etiam consideranda venit circumstantia, an praeiudicium, quod ex huiusmodi commutatione vel derogatione resultat, sit singulare, & certum, puta quia sequuta extractione, certificata iam fuerit persona substituta, cui sit ius quaesitum, vel è conuerso sit incertum & generale quia adhuc facta non sit, ac propterea nemo in particulari conquaeri valeat. cum similibus considerationibus & circumstantijs facti, cuius potius, quàm iuris quaestio dicenda est.

Sed quoniam haeres adhuc viuebat, eique non simpliciter puer extrahendus substitutus fuerat, sed sub conditione, quatenus filios legitimos non haberet, ac propterea etiam sinè gratia commutationis in terminis iuris communis cadere posset dubium seu praetensio quod eadem Cassandra adoptare
5 posset in filium illum, quem cupiebat successorem, qui faceret deficere conditionem ex collectis de more *per Fusar. quaest.* 316.

Ob aliqua tamen verba testamenti dubitari poterat an testator intellexerit de filijs legitimis per naturam seù veritatem, adeòvt adoptati, vel allecti non venirent ex relatis ab eodem Collectore *vbi supra & disc.* 13. *de Praeminen. numer.* 25. *& alibi*, idcircò recursus ad Papam erat in ratione potiùs declaratiua, vel suppletiua, aut decisiua dubiae quaestionis decidendae iuxta verisimilem disponentis voluntatem naturaliter dubiam, & incertam iuxta illam suppletionem, quae à lege siue ex legis intentione à simplici iudice quandoque facienda est iuxta deducta *disc.* 115. *de fideicommiss. & alibi*; Multò magis vbi eam faciat Princeps, qui ita meliùs & pinguius impleat defuncti voluntatem, adeòvt intrent ea, de quibus *disc.* 45. *de fideicommiss.* ac etiam *eodem tit. in hoc supplemento in Romana Primogenitura de Cafarinis disc.* 201. *& alibi*. cum longè meliùs & honorabilius impleatur testatoris desiderium renouandi, & conseruandi propriam agnationem, & familiam in sanguine nobili, & alicuius attinentiae quàm in sanguine ignobili, & penitus extraneo pueri existentis in hospitali, potissimè re integra & antequam alicui sit quaesitum ius in particulari vt supra.

FLORENTINA SVCCESSIONIS.

PRO VENIENTIBVS AB INTESTATO CVM TESTAMENTARIIS.

Responsum pro veritate.

An in reuocatione testamenti requiratur per necessè, quod dicatur velle decedere ab intestato, adeòvt aliàs testamentum non censeatur reuocatum.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De puncto contento in argumento, an scilicet requiratur, nec ne, declaratio decedendi ab intestato.*
3 *Quomodo hic punctus regulari, & decidi debeat.*
4 *De argumentis denotantibus enixã voluntatem reuocandi.*
5 *Quomodo ista argumenta ponderari debeant.*
6 *De materia reuocationis primi testamenti per secundum remissiuè.*

DISC LXXXVIII.



IMEON de Zatis de anno 1608. in Ciuitate Florentiae patria condidit testamentum, deindè cum de anno 1649. in Ciuitate Panormi, vbi diù moratus est & obijt, per instrumentum publicum coram Notatio, & septem testibus cum iuramento declarauerit se cancellare,
1 dictum testamentum per crucem Sancti Andreae, faciendo mentionem, anni, loci, & Notarij; Ac demùm de anno 1657. obijt, ac propterea intestati successores haereditatem obtinuerunt, cum differentia tamen personarum, & respectiuè bonorum subiectorum & non subiectorum illi Statuto de quò *disc.* 8. *& 9. de success.* Post plurium verò annorum decursum

cursum

cursum vocati in testamento iudicium contra eos instituerunt, ex eo fundamento, quod cum in reuocatione prædicta expressè dictum non fuerit quod volebat decedere ab intestato, illa non sufficeret, sed testamentum adhuc in suo
2 robore permaneret, iuxtà doctrinam *Bart. in l. si iure ff. de leg. 3.* quam plures sequuntur plenè cumulati *per Gratian. discept. 588. & 763.* ac propterea de super ex parte venientium ab intestato consultus.

Casum ad eorum fauorem nimium planum videri pro meo iudicio respondi, quoniam quidquid, sequendo dictam doctrinam, teneant superius relati; Contraria tamen opinio est probabilior magisque recepta ex cumulatis *per Mart. de success. par. 4. quæst. 4. artic. 1. nummer. 43. Fontanell. decis. 50. & 51. Rota apud Gregor. decis. 446. & clarius dec. 652. par. 4. recentior. tom. 3. cum alijs supra disc. 64. num. 5. & 6.* & benè probat *Spada in allegato cons. 335. lib. 3.* quod scilicet vbi etiam sinè dicta declaratione tacita, & adminiculata, constat de voluntate reuocandi testamentum, atque re vera illud habendi pro infecto, tunc voluntas attendi debet, cum successio venientium ab intestato ita dicatur inesse, ac implicitè volita tanquam consequentia necessaria, vbi decedens aliud non faciat testamentum.

Et quidem vt adeò frequenter aduer-
3 titur in omnibus materijs, magis verò in ista vltimarum voluntarum & præsertim in casu fortiori de quò supra *disc. 76.* quod testator reuocationi certam formam præscripserit, sinè quà declarauerit illam inualidam & infectam, omninò abolendum est antiquorum iudaismum persistendi in formalitatibus verborum, cum potiùs procedendum sit cum altero vero, & rationabili principio quod perpetuo, ac principaliter à iudicibus præ oculis habendum est, vt substantia veritatis attendi debeat, respiciendo ad rationē, seù finem ob quē leges, vel Doctores aliquid statuerunt, vel desiderarunt; Et sic (ad rem) an verba denotantia reuocationem testamenti, dicta fuerint obiter, vel iocosè, siuè inconsideratè, aut etiam artificiosè, cum illo artificio quod aulicum dicitur, ad captandam scilicet beneuolentiam illorum coniunctorum gradu proximiorum, qui intestatam successionem sperant. Vel è conuerso cum maturo studio, & determinata voluntate id dictum fuerit, vt habetur in præfato casu fortiori de quò *dicto disc. 76.* quod etiam si non seruetur illa forma præcisa quam testator sibi præscripsit, attamen si ex facti circumstantijs constat de eius vera & determinata voluntate reuocandi, ista attendi debet, ideòque semper reperendum venit intercalare decantari solitum, quod istæ dicendæ non sunt quæstiones iuris, sed facti ex istius qualitate, & circumstantijs decidendæ.

Deueniendo itaque ad applicationē, multa in hac facti specie concurrebant ex quibus simul iunctis dicebam quod
4 casus habebat de indubitabili; Primo nempè lapsus longissimi temporis annorum 41. Quamuis enim per iuris nouissimi determinationem ista sola circumstantia de per se non sufficiat, attamen cum alijs iuncta nimium considerabilis remanet vt aduertitur *eodem discur. 64.* Secundò subsequitur superuiuentia post istam declarationem annorum 18. dum ita inter testamentum & mortem intercessit spatium annorum 60. vndè fortius intrat argumentum, quod testamentum in diuerso loco, in diuersa ætate, satisque diuersa fortuna habitum fuerit omnino pro derelicto; Tertiò amplitudo, & effrenata qualitas verborum nempè *cancellauit*, *cancellat*, *& annullat* vt in supra allegatis decisionibus ponderatur; Quartò maior amplitudo, magisque enixa, & determinata voluntas deducta ex illis verbis *per crucem Sancti Andreæ*, denotantibus ac si ipsa materialis scriptura testamenti de facto, cum illa specie Crucis iuxtà communē vsum interlineata & cancellata fuisset, ex ijs quæ de cancellatione in ipsa scriptura habentur *supra dist. 63.* Quinto ob clausulam, *omni modo meliori* in eisdem decisionibus ponderatā. Sextò fortiùs ob illa verba *quoniam sic voluit, &c. & non aliàs, &c.* cum ista verba, *& non aliter* magis enixam denotent voluntatem vt in proposito reseruationis assensus vel alterius implementi passim receptum habemus; Septimo fortius ob numerum septem testium

stium in actu adhibitum, vndè ita cessat illa difficultas quæ excitatur *decis. 92. num. 9. post Tur. de Pac. fut. success.* an idem numerus testium qui requiritur in confectione, requiratur in reuocatione, quoniam vbi etiam non requireretur, quod examinare non oportuit, adhuc tamen illum adhibuisse magnum præbet argumentum enixæ ac determinatæ voluntatis studiosè, ac seriò hunc actum faciendi, vt cum effectu vtilis remaneat; Octauò in idem adhibendo Notarium, vt publicum desuper conficeretur instrumentum, ac propterea fortius intrat dicta consideratio; Nonò pariter in idem & fortiùs ob iuramentum præstitum, cum non sit præsumendum peccatum iurandi vana per Deum; Et decimò tandem ob obseruantiam longam annorum penè viginti, quæ ponderatur quoque in supra allegatis decisionibus.

Immorandum verò non esse obseruabam in dictis singulis argumentis, illa
5 singulatiter & de per se criticando, atque longas disputationes cum nauseatiua prolixitate, quæ hodiè nescitur quò spiritu, quaue ratione adeò inoleuit, cartas inutiliter implendo, quoniam vbi singula & de per se difficultatem paterentur, attamen punctus est in eorum combinatione eum vulgari regula in ista præsertim vltimarum voluntatum materia frequenti, & connaturali *vt singula quæ non prosunt, &c.* Et quæ neque certam & vniformem habet praxim; quoniã vt præsertim aduertitur pluriès *sub tit. de fideicommiss. & alibi*, totum pendet à singulorum casuum particularibus circumstantijs, ex quibus aliqua argumenta in vno casu sufficiant, in altero vero eadem aliaque longè maiora erunt insufficientia, & in summa indagandò substantiam voluntatis illius disponentis, non autem quid dicant decisiones & auctoritates, quæ diuersos pertentiant terminos.

De ista vero materia reuocationis prioris testamenti per secundum & quã
6 do ita neutrum subsistat, aliquid obiter insinuetur *in Ianuen. feudi Arquati sub tit. de feud. disc. 114.*

SENOGALLIEN.

BONORVM.

PRO

MARCHIONISSA ELEONORA BAVERIA.

CVM

FRANCISCO ANTONIO BAVERIO.

Casus decisus per Rotam pro Francisco Antonio.

De intestabilitate Clericorum ad fauorem illegitimorum ob Constitutionem 117. Pij V. quomodo, & in quibus bonis procedat, & an etiam in patrimonialibus; Et an cessio per hæredem grauatum reportata à Camera sibi suffragetur.

SVMMARIVM.

1 *Acti series cum resolutionibus.*
2 *Exceptio fideicommissi antiquioris an & quando retardet immissionem.*
3 *Testatur potest disponere de bonis hæredit.*
4 *Quare resolutiones placerent.*
5 *Et quare displicerent, & quomodo fieri debeant decisiones.*
6 *Dispositio ad fauorem illegitimorum pro alimentis est valida.*
7 *In excessu in qua specie bonorum intret Bulla Piana.*
8 *Dicta Bulla non tollit ea quæ competunt de iure communi.*
9 *Quomodo procedant contraria auctoritates.*
10 *Quando dicta Bulla procedat etiam in patrimonialibus.*
11 *Quæ sit vera eius ratio, verusque sensus.*
12 *Ad quam rationem alimenta filio naturali debeantur.*

13 Cui

13 *Cui incumbat onus probandi an dispositio sit adaequata alimentis vel excessiua.*
14 *An cessio reportata per haeredem cedat commodo haereditatis.*
15 *Administrator non potest reportare cessiones ad eius commodum.*
16 *Haeres grauatus dicitur administrator haereditatis.*
17 *Faemina non veniunt sub nomine lineae vel generis masculini.*

DISC. LXXXIX.



RANCISCVS Maria Bauerius in Curia Praelatus, instituto haerede Liuio fratre, primogenituram in eius descendentia ordinauit; Cumque legasset Carolo filio illegitimo quoddam praedium, & sexdecim loca montium
1 ad vitam, hinc Liuius haeres, ad eludendum dictae primogeniturae onus, curauit quod Camera in vim Constitutionis 117. Pij V. praetensionem excitaret super spolio in tota haereditate, & emanata ad fauorem Camerae sententia Thesaurarij, idem haeres solutis de effectibus haereditatis scutis quatuor mille circitèr, cessionem iurium reportauit, atque ita eredens, vt effectus esset liber dominus bonorum, nouum fideicommissum ordinauit, priùs in propria descendentia masculina, postmodum verò in agnatione transuersali; Quare facto casu mortis Francisci Mariae eius filij & haeredis superstite Eleonora filia, contra istam ob factum casum huius posterioris fideicommissi ad eius fauorem, solitum iudicium immissionis institutuit; Introductaque causa *in Rota coram Mattheio*, ac dato dubio, an ei danda esset immissio, *sub die 29. Martij 1675.* affirmatiua prodijt resolutio, in repropositione *coram Vbago* subrogato confirmata *sub die 10. Ianuarij 1676.* & in hoc statu causa reperitur.

Resolutionum potissima ratio illa fuit, quod cum vltimus status bonorum controuersorum esset, vt censenda venirent de haereditate Liuij secundi testa-
2 toris, id sufficere deberet, vt fideicommissario agenti denegari non deberet immissio in hoc iudicio possessorio non admittente exceptiones altioris indaginis, illam praesertim fideicommissi antiquioris, reijciendam ad petitorium, quando illud non sit plusquam certum & indubitatum, sed qualem qualem exigat indaginem, iuxtà distinctionem de qua *disc. 44. de Iudic. num. 50. & alibi pluriès*.

Potissimè verò quia dubietas fideicommissi antiquioris non solùm pendebat ab hoc puncto Constitutionis Pianae, sed etiam ex eo quod vtpotè restrictum ad lineam masculinam, praetendebatur terminatum in praefato Francisco Maria iuniore patre Marchionissae, quae propterea tanquam foemina ad illud aspirare non posset ex persona propria, sed solùm tanquam haeres patris, qui non poterat posterius fideicommissum à Liuio ordinatum impugnare tanquam eius
3 haeres ex propositione pluriès insinuata *sub tit. de fideicommiss.* praesertim *disc. 134. & seqq. ac etiam supra dicto disc. 42.* quod testator disponere potest etiam de bonis proprijs haeredis, eaque fideicommisso supponere.

Quamuis etenim ex hac parte replicaretur de inualiditate aditionis haereditatis dicti Liuij factae per tutores praefati Francisci Mariae pupilli, quodque in omnem euentum suffragari deberet inuentarium, attamen haec omnia exigunt altiorem indaginem, atque redeunt rem turbidam potissimè circa validitatem aditionis factae per tutores ex eo quod idem pupillus effectus maior, illam ratificasset & super quibus pleraque hinc indè cumulabantur.

Quando itaque prima decisio edita coram Matthaeio adhoc motiuum se re-
4 strinxisset, tunc, reflectendo ad veritatem, mihi quamuis in contrarium scribenti, resolutio à probabilitate aliena visa non fuisset, ex sola ratione ordinis, ac priuilegij huius iudicij possessorij non retardandi vt supra per exceptionem fideicommissi antiquioris turbidi & altioris indaginis.

Sed quoniam ex moderno vitio pluries damnato praesertim agendo de hoc Tribunali, eiusque decisionibus *in Relatione Curiae disc. 32.* praeter necessita-
5 tem actum fuit de meritis negotij principalis ita incidenter firmando quoque

respicientia petitorium, vt etiam fieri solet in decisionibus, quæ prodeant super manutentione, vel super attentatis, vel remissoria, cum similibus, vt in eodē *disc.* 32. aduertitur, firmando scilicèt ius Cameræ in vniuersa hæreditate, omnibusque bonis etiam patrimonialibus quæsitis aliundè quàm occasione clericatus, ob contrauentionem Bullæ prædictæ; Hinc quatenus pertinet ad hunc punctum, etiam cum sensu veritatis, dicebam quod resolutio omninò improbabilis, malèque fundata esset.

Ex veriori siquidem, magisque recepta sententia vbi etiam dici posset dictæ Bullæ contrauentum, quia nempè dispositio ad fauorem illegitimi esset
6 voluntaria, & prohibita, vtpotè vltra metam alimentorum, intra cuius limites esset absque dubio valida, ex deductis supra *hoc eodem tit. disc.* 53. *& alibi*; Adhuc tamen illa solùm percutit bona Ecclesiastica, de quibus clericus de iure communi testandi vel aliàs disponendi facul-
7 tatem non habeat, illamque propterea obtineat ex gratia & indulto speciali, non autem patrimonialia, vel aliàs quā ratione clericatus vel Ecclesiæ quæsita; Idque ex ea ratione quod istorum respectu nullo indiget indulto, seù dispensatiua, & gratiosa facultate testandi; Dum etiam de iure communi de eis absque dubio testari potest, & per consequens intrat recepta propositio quod dicta Bulla Piana in nihilo innouauit dispositionem iuris communis quà attenta, disposita fauore illegitimorum possunt esse inualida quoad eos, ne commodum reportent, non autem vt Fisco bona omnia applicentur ex deductis *supra dicto disc.* 53. Vt de dicta propositione
8 quod Bulla non alteret ea quæ competunt de iure communi firmatur *dec.* 487. *&* 505. *par.* 1. *diuers. decis.* 114. *par.* 7. *numer.* 13. *apud Merlin. decis.* 671. *num.* 36. *& seqq. apud Dunozet. decis.* 981. *numer.* 12. *apud Ninot. decis.* 13. *num.* 23. *& seqq. cum alijs collectis per modernum Lucid. de illegitim. cap.* 26. *& cap.* 27. alioſque modernos collectores, qui per alios in ista causa Scribentes adducebantur.

Et quamuis in dicta priori decisione coram Matthejo procedatur cum auctoritate *Menoch. consil.* 511. *num.* 6. *& Rot.*
9 *decis.* 214. *par.* 2. *diuers.* quæ est registrata quoque *apud Menoch. vbi supra*; Aduertebam tamen in hoc procedi cum æquiuoco euidenti, quoniam vltra quod in contrarium vrgent superius enunciatæ decisiones & auctoritates, etiam istę potiùs assistunt, dum præsertim in *dicta decis.* 214. potiùs firmatur dicta propositio, ac propterea excluditur ius Fisci, vel Cameræ ex capite Bullæ, sed successio defertur venientibus ab intestato ob indignitatem, seu verius incapacitatem spurij, cum quò dispositum erat.

Prout clarum aduertebam esse alterum eiusdem decisionis æquiuocum quod in declaratione facta per eumdem Legislatorem expressè ac in verbis fiat mentio bonorum patrimonialium, quo-
10 niam id rectè procedit in illis casibus, in quibus clericus sæcularis vel regularis sit intestabilis de iure communi etiam respectu patrimonialium, pro quibus indigeat indulto, & gratiosa seu dispensatiua facultate testandi, iuxtà casum de quò *apud Dunozet. decis.* 476. vbi agebatur de equite Hierosolymitano professo de iure intestabili etiam in patrimonialibus.

Et in summa, verus ac germanus sensus huius Bullæ est, vt indulta gratiosa testandi, quæ concedantur illis qui aliàs
11 de iure sint intestabiles, istam contineant implicitam conditionem, quatenùs nempè fauore illegitimorum non disponatur vltra id quod de iure permissum sit, adeòvt tali conditione non adimpleta, vel defecta, indultum habeatur pro non concesso, ac deficiat potiùs ex defectu conditionis quàm in pœnam, & de consequenti Camera faciat spolium nomine, & vice Religionis, vel Ecclesiæ, quæ aliàs esset clerici successitrix, non autem vt censeri debeat pœna formalis delicti, considerando Cameram tanquàm Fiscum pœnalem.

Fortius vero in hac facti specie quod dispositio fauore illigitimi habet primordium licitum, & legitimum pro illa rata quæ necessaria sit pro alimentis adeòvt infectio cadere valeat super ex-
12 cessu non probato per Cameram vel eius cessionarium, dum magis receptum est quod hæc alimenta debita non sunt ad limites necessitatis naturalis; sed ad limites honestatis & congruentiæ pro qualitate patris, *vt apud Merlin. dicta decis.*

decif.671.repetit.decif.30.par.7.recent.numer.19.& feqq. & alibi.

Quamuis autem in fæpiùs enunciato *difc.53.ex num.*12.in quæftione,an & cui incumbat onus probandi exceffum, vel congruitatem refpectiuè ex ibi infinuato *confil.*248. *Surdi,ac etiam ex deduc.per Spad.confil.*222.*lib.*3. videatur onus po-
13 tiùs effe fpurij probandi congruitatem, quotiès illa ex fui facie notoria vel faltim verifimilis non appareat; Attamen quidquid fit in fuo cafu,ad effectum fcilicet proficuum ipfi illegitimo, & an totum difpofitum obtinere debeat, nec ne, longa differentia eft inter illum, & iftum cafum pœnalem,qui fupponit delictum pofitiuum per quod intret pœna non in parte exceffiua tantùm, fed in tota hæreditate & fic verificentur dolus & malitia quæ defiderantur ad effectum pœnalem, iuxta diftinctionem de quà *difc.*154. & 157. *de fideicommiff. & alibi pluriès*, dum ita teftator confcius veritatis pro iftius recognitione,& exoneratione eius confcientiæ in refectionem iniuriæ potuit pinguius prouidere de alimentis iuxta ponderationes de quibus *difc.62. de Donation.* vbi de exceffiua donatione ad fauorem illegitimi, vel faltim quod paternus amor impulerit ad quamdam pinguiorem prouifionem, adeòvt vitium fit in exceffu accidentali,non autem in fubftantia difpofitionis.

Ponderabam quoque quod cum dictus Liuius hæres grauatus, rem illicitam egiffet,colludendo potiùs cum Camera, & hæreditatem non benè defen-
14 dendo,exindè refultaret quod metiendo voluntatem à poteftate, dicendum effet ceffionem procuratam fuiffe ad fauorem ipfius hæreditatis, iuxtà benè firmata *decif.384.par.4.diuerf.* cum alijs à me relatis *difc.172.de fideicommiff.numer.2.& per tot.*Sed reflectendo ad veritatem aduertebam motiuum non fubfiftere, cum hæc præfumptio, vel interpretatio intret in dubio,fecus autem vbi voluntas fit clara & expreffa acquirendi pro fe ipfo, eum tunc intrare valeat infpectio poteftatis, non autem illa voluntatis, iuxta vulgarem, nimiumque frequenter enunciatam propofitionem deductam *ex l.ille aut ille, ff.de leg.*3.

Benè tamen credebam intrare conclufionem de qua *apud Menoch. confil.*1225. *num.*3. *& Galeot. lib.*2.*controuerf.*63.*nu.*5. alibi quoque infinuatam,quod
15 adminiftrator non poteft voluntarias ceffiones reportare contra eum cuius bona adminiftrat,vbi præfertim non agatur de iuribus omninò certis, & claris, adeòvt in adminiftratore hanc ceffionem reportante vigeat ratio fraudis & collufionis, quæ ipfi fraudatori, & colludenti fuffragari non debet,ne commodum ex delicto reportet in fupplantationem illius qui fub eius adminiftratione viuat, iuxta deducta *fub tit.de feud.difc.6.n.16. & feqq.*

Et hunc dicebam effe cafum, quoniam ex præmiffis negari non poteft quin prætenfio Cameræ fit iniufta, vel faltim nimium dubia, ipfiufque hæredis grauati partes erant tuendi hæreditatem,aduersùs huiufmodi prætenfionem, ac adhibendi omnes diligentias tam in facto iuftificando congruentiam legati pro alimentis, quàm etiam in iure cum
16 dictis fundamentis, dum hæres grauatus dicitur legalis adminiftrator hæreditatis *ex plenè deductis difc.36. de credito, & alibi pluriès*, atque fi habebat in animo facere hoc turpe negotium, feù lucrum, debebat abftinere ab acceptatione hæreditatis vt illi tanquam iacenti datus effet curator & defenfor, non autem quod ipfe fufciperet hoc munus defenforis & adminiftratoris,vt fupplantaret viuentem fub eius adminiftratione quò nil abfurdius.

Atque his ftantibus concludebam difficultatem confiftere potiùs in facto quàm in iure circa alterum motiuum qualitatis hæreditariæ,an præfato Francifco Mariæ filio Liuij illa obftaret quatenùs Marchioniffa venire non poffet ex
17 perfona propria vt Ego nimium dubitabam ex rationibus de quibus *difc.*13. *de Emphyt. & difc.*30. *de Iurepatr. & alibi*, vt fcilicèt tanquam fœmina non veniret fub genere,feù vocabulo lineę vel generationis mafculinæ, fed quatenùs fpectat ad iftud motiuum, eius bonum ius mihi clarum videbatur.

Suppl.Lib.16.par.3.de Teftam. E 2 RO-

ROMANA FACVLTATIS DISPONENDI. PRO MONASTERIO CONVERTITARVM IN VIA CVRSVS.

Discursus pro veritate.

De eadem inteſtabilitate mulierum impudicarum de qua ſupra *diſc.* 37. & an procedat in omnibus bonis etiam patrimonialibus, ſiuè aliàs quæſitis, quàm ex meretricio, vel ſolùm in illis ita malè quæſitis ex impudicitia.

SVMMARIVM.

1 *Caſus controuerſia.*
2 *Ratio dubitandi.*
3 *Quod non ſit immorandum in formalitate verborum, ſed in ſubſtantia voluntatis.*
4 *Monaſterium fingitur filius arrogatus huiuſmodi mulierum.*
5 *Argumentum deductum ex mentione bonorum feudalium, & emphyteoticorum.*
6 *Quod mulieres prouiſæ de bonis magis delinquunt meretricando.*
7 *De rationibus quibus iſtæ Conſtitutiones innixa ſunt.*
8 *De fraudibus quæ cum reſtrictiua committi poſſent.*
9 *Argumenta contraria deducta à ſimilibus retorquentur.*
10 *Argumentum deductum à differentia inter filios legitimos, & illegitimos.*
11 *De obſeruantia cui eſt deferendum.*
12 *Expenduntur auctoritates hinc indè.*
13 *Quare non procedant ſimilia in contrarium adduci ſolita.*
14 *De Poteſtate Principis diſponendi de alienis.*

DISC. XC.


RÆSVPPOSITO tenore Apoſtolicarum Conſtitutionum enunciato ſuperiùs *diſc.* 37. ſuper mulierum impudicarum Vrbis inteſtabilitate, quando certam non relinquant portionem
1 Monaſterio mulierum pœnitentium, quę vulgò dicuntur Conuertitæ, quod ita earum ſit ſucceſſor neceſſarius, ortum eſt dubium, an iſta neceſſaria ſucceſſio in tota quando non diſponatur; vel in quota quando diſponatur; locum habeat ſolum in illis bonis, quæ ex turpi quæſtu meretricationis, ac vitæ inhoneſtæ occaſione, quæſita ſint, vel etiam in patrimonialibus, alijſque ex diuerſa cauſa obuentis, vel quæſitis;

Dubitandi ratione præbente quadam elaborata informatione Aduocati Romani regiſtrata *apud Maſſ.in addit. ad Guazzin. de confiſcat. quæſt.* 16. *ex nu-*
2 *mer.* 53. *ad finem*; Quamuis etenim idem incidenter, & occaſione agendi de aſtrologia, abſque ratione, & auctoritate afferat *Vrſell. concluſ.* 159. *num.* 12. Attamen apud eos qui Auctorem cognouerunt, ac etiam apud alios ex operis qualitate liquet, quod iſta cenſenda non ſit auctoritas conſideratione digna, benè tamen conſideratione digna ſunt fundamenta, quæ neruosè in præfata informatione deducta leguntur, quamuis reuerà non concludant, vt infrà.

Super hoc itaque puncto tanquam vnus ex eiuſdem Monaſterij Deputatis eodem modo quo in *dicto diſc.* 37. prò veritate conſultus, matura conſideratione habita cenſui ad fauorem Monaſterij reſpondere; Non quidem ex ſola amplitudine verborum & clauſularum Conſtitutionum Apoſtolicarum, & in qua amplitudine quidam alij, docti
3 quidem deſuper conſulti, fundamentum conſtituebant vt infrà, in illis nempè verbis *omnia, & ſingula*, & in alijs *quæcumque & qualiacumque*; cum ſimilibus, cum pro meo genio, ac ſtylo nunquam placuerit in ſola verborum formalitate, ſeù grãmaticali ſignificatione vim conſtituere; Sed magis ac principa-

liter

liter substantia voluntatis Pontificum, ex ipsarum Constitutionum tenore deprompta, dictis verbis, & clausulis, alias considerationes coadiuuantibus.

Attento siquidem contextu *Constitutionis 39. Leonis X. §. 7. & Constitutionis 14. Clementis VII. §. 8.* patet quod Summi Pontifices huiusmodi mulieribus inhonestis, quæ filios legitimos, &
4 naturales non haberent, dare voluerint istud Monasterium in arrogationem, adeòvt loco filij legitimi succederet, ac propterea tanquam de consequenti sequeretur id quod de iure dispositum est fauore filiorum in hæreditate parentum, vt eis ab intestato in totum succedant, vbi verò eum testamento, teneantur eis relinquere legitimam in certa quota, qua non relicta, testamentum corruat tanquam inofficiosum; ideòque efficiatur casus intestati, Et hoc propriè in eisdem Constitutionibus disponitur, ita præfatum iuris ordinem tenendo; Et per consequens, quemadmodum in filijs non intrat distinctio, an bona sint antiqua vel noua, siuè an benè vel malè quæsita, cum de toto parentis morientis esse pariformiter dispositum sit, ita dicendum est in hoc filio ficto, quem Principis auctoritas efficit verùm arrogatum in hæreditate arrogatoris.

Idem autem comprobari obseruabam tam ex verbis Constitutionum, quàm ex pluribus rationibus, & argumentis; Ex verbis scilicet superius recensitis, quæ ab alijs pro hac parte scribentibus vel consulentibus ponderabantur, vtpotè vniuersalibus, & effrenatis.

Clarius veró ego de nouo ponderabam Constitutionem Clementis Septimi §. 8. dum in ea exprimitur, vt sub hac dispositione veniant etiam bona
5 enphyteotica & feudalia etiam Ecclesiastica, atque vbi ad certas generationes concessa fuerint, statuitur vt Monasterium per annos vigiuti fruitionem retineat; Ita creuim ad euidentiam patere videtur, quod Pontifex de omnibus, & quibuscumque bonis cuiuslibet generis, vel speciei intellexerit, cum feudum vel Emphyteusis præsertim Ecclesiastica concedi non soleat, nec debeat inhonestis mulieribus ex turpi causa meretricationis, sed potiùs communis vsus doceat in eis huiusmodi bonorum pertinentiam verificari ex antiquis concessionibus, quæ earum maioribus factæ sint.

Attentis quoque rationibus & argumentis idem dicendum venit; Primo
6 quoniam quò magis mulieres prouisæ sunt de bonis patrimonialibus, vel aliàs legitimè, & honestè obuentis, eo magis meretricando, vitamque luxuriosam ducendo, delinquentes & criminosæ dicendæ sunt, cum in eis non cadat illa excusatio, quæ cadit in pauperibus mulierculis, meretriciam vitam frequenter eligentibus ad magis commodum victum sine labore, vel famulatu sibi comparandum; Atque pró frequentiori praxi, aliorum bonorum prouisio resultare solet à dote per parentes, vel coniunctos eis constituta pro matrimonio, quo constante adulterando, vel soluto per mortem viri cum stupro interpretatiuo hanc vitam inhonestam eligant, ideòque censendæ sunt magis indignæ, magisque criminosæ, Ac propterea quemadmodum prò plerisque delictis quæ pro frequentiori vsu
7 verificari solent in viris, non autem in mulieribus, leges communes vel locales indicunt pœnam amissionis, & confiscationis bonorum etiam patrimonialium, vel aliàs absque delicto quæsitorum, ita non videtur incongruum vt in mulieribus, quarum crimina ad inhonestatis actus reduci videntur, adijciatur quoque ista pœna amissionis bonorum in parte, vel respectiuè in toto, cum necessitate habendi hunc hæredem ad duplicem effectum, vnum scilicet ita puniendi crimen patratum, & alterū mulierem ad effectū ita eas terrendi, & coercendi, vt si non amore virtutis, & honestatis, saltim huius pœnæ formidine ab inhonestatibus abstineant; ac propterea adesse dicitur publicus fauor Reipublicæ, cuius interest mulierum honestatem conseruari *ad text. vulgat. in lib. 1. ff. solut. matrimon. cum ibi not.* atque conferre videntur obseruationes de quibus *disc. 80. de Regal.* in proposito gabellæ alearum lusoriarum.

Secundó quoniam vt patet ex deductis supra *dicto disc. 37.* istæ mulieres quemadmodum offendere Deum, propriamque animam perdere non timent, ita

8 ita Monasterium fraudare etiam de ijs
quæ ex turpi quæstu obueniant, sata-
gunt; Ac propterea vbi hæc admit-
teretur restrictio, tunc nimium lata
via fraudibus aperiretur, dum ita
illas pecunias, quas numerato pro qua-
litate exercitij compararunt, fiduciali-
ter dare possent alieni coniunctæ, vel
beneuolæ personæ sexus præsertim fœ-
minini, in qua suspicio non cadat,
quod ex libidine donatio proueniat,
quæ fingat breui manu eis donare, vt
ita tanquam obuenta ex donatione per-
sonæ coniunctæ vel beneuolæ, ac aliàs
quàm ex meretricio, huic spolio non
subiaceant.

Tertiò quia retorquendo argumenta
quæ à simili deducuntur in dicta infor-
matione, de vsurario, de clerico nego-
tiatore, vel acquirente ex bonis, Eccle-
siæ, de Religioso decedente extrà clau-
stra & similibus; Si ad bona ex turpi
9 quæstu obuenta solùm dictæ Constitu-
tiones essent restrictæ, adeòvt intraret
paritas rationis, tunc omnia bona ad
instar dictorum exemplorum cadere
deberent sub spolio, dum Clericis,
vel Religiosis aut vsurarijs, & similibus
non datur facultas, vt relicta certa
quota, aliorum liberam habeant di-
spositionem; Signum clarum quod intel-
lectum est de omnibus, non autem de istis
tantùm.

Et quartò quoniam differentia inter
legitimos, & illegitimos de iure pro-
10 cedit in bonis patris aliorumque ascen-
dentium per lineam paternam, non
autem in bonis matris & ascendentium
per eius lineam, præterquam vbi age-
retur de matre, illustri quæ filios legi-
timos haberet, siuè de filijs susceptis
ex damnato & punibili coitu, cum his
casibus exceptis, nulla dignoscatur dif-
ficultas inter legitimos, & illegitimos;
Et per consequens in illis bonis, quæ ex
turpi quæstu obueniant filij legitimi
non videntur habete ius peculiare, at-
que in alijs nulla subest ratio, cur ille-
gitimi excludi debeant; Ac propte-
reà dicendum est quod Pontifex ex
vulgato axiomate, quod leges adaptan-
tur ad ea quæ frequentius accidunt,
considerando frequentiorem casum de
quò suprà, quod scilicet bona patrimo-
nialia huiusmodi mulierum consisterent
in dote eis constituta occasione matri-
monij, ex quo illi filij legitimi susce-
pti fuerunt, eis tantùm, vt decet, suc-
cessio præseruetur.

Et demùm sufficit, ex præmissis id
reddi dubium, vt propterea deferen-
dum sit obseruantiæ tanquam optimæ
interpreti, ex ijs, quæ circa istam ope-
11 rationem obseruantiæ insinuantur *disc.
21. de iudic. & alibi frequentèr*, cùm sit
principium hodie nimium vulgare, &
receptum, quod volitat quotidiè per
ora forensium, dum per antiquos mi-
nistros Monasterij benè versatos præ-
supponitur, quod quando casus conti-
git (rarus quidèm, vt huiusmodi inho-
nestæ mulieres habeant hanc bonorum
licitorum speciem) tunc, vel de facto
Partibus non cõtradicentibus, vel iuri-
dicè per determinationem Iudicis, aut
per concordiam Monasterium eorum
participationem habuit, vt in specie
supponebatur sequutũ esse in illo casu,
de quo loqui intendebat *Vrsell. ubi su-
pra*, causam propriam, vel quasi, agen-
do, eandemque obseruantiam præsup-
ponunt ijdem Scribentes apud *Massin.
ubi supra in fine*.

Quoverò ad auctoritates ex hac par-
te deducebatur illa *Ricciull. de Iure per-
son. lib. 2. cap. 32.* sed mihi non videba-
12 tur in ea constituendum esse fundamẽ-
tum, cum ipse nõ examinet articulum,
sed sit simplex relator eius, quod dictæ
Constitutiones disponunt, ideòq; non
est auctoritas, quæ curãda veniat, iuxtà
ponderationes, de quibus *disc. 35. de
iudic. & alibi*.

E' conuerso autem quoad auctorita-
tes in contrarium, ad *Vrsell.* iam est re-
sponsum, & quoad *Massin.* ipse quam-
uis alias doctus, & ingeniosus, & ad
præsens in ista Curia Aduocatus, &
amicus meus, in hoc habet se merè ne-
gatiuè, gerendo munus registratoris
dictæ informationis Aduocati Vrbis,
& per consequens ponendus est ad
partes, cum maiorem non faciat aucto-
ritatem, quàm illam dicti Aduocati
Scribentis; Et circa istam sufficeret
dicere id, quod habetur *apud Franch.
decis. 260. & in Landen. Census 23. Iunij
1666. coram Taia, cum alijs, de quibus
d. disc. 35. de iudic.* quod scilicèt quan-
do allegantur huiusmodi informatio-

nes,

tes, vel cõsilia ad petentiũ, & ad clientum opportunitatem, oportet videre decisiones, quæ desupèr prodierunt, & quæ iuxtà dd. Ministrorũ relationes potiùs fuerunt in contrariũ, vel per cõcordiam. Atq; si huiusmodi informationibus deferendum esset, sequeretur, quod parem, imò maiorem auctoritatem facere deberet informationes Aduocatorum Monasterij in contrarium, conseruatæ in eiusdem Monasterij Archiuio, inter quas reperta fuit illa Herculis Ronconij eximij I. C. & Aduocati magni nominis, cuius mentio habetur *disc. 74. de Seruit. & alibi*; quamuis pro eius stylo insisteret solùm in amplitudine, ac prægnantia verborum prædictarũ Constitutionum, absq; præmissis reflexionibus, & præsertim illa deducta ex Bulla Clem. VII. circa bona feudalia, & emphyteotica à me ponderata pro nimium probabili argumento.

Verùm expendendo etiam dictam informationem obseruabam, quod quamuis illa vtpotè laborata, & ingeniosa commendatione potiùs quàm re-
13 prehensione digna sit; Attamen apparentes fallacias potiùs continet; Siquidèm in ea parte, in qua adhibet dicta similia Clericorum, vel Religiosorum, siuè vsurariorum, iam dictum est suprà, quod pariter non benè procedit, dum ibi in omnibus spolium intrare deberet, adempta facultate disponendi in totum; Et tamen istæ mulieres possunt disponere de maiori parte, quando certa quota relinquatur Monasterio; Ac etiam quia Clerici ideò disponunt de patrimonialibus, vel aliàs quæsitis, & non de Ecclesiasticis, non quidèm in pœnam, & ex rationibus, quæ in mulieribus inhonestis suprà considerantur, sed quia per Canones ità expressè dispositum est, vt in bonis Ecclesiasticis omnibus, Clericus habeat hæredem Ecclesiam, cuius loco successit Camera in aliquibus Regionibus, de alijs autem Canones dant expressam facultatem testandi, & disponendi, ideòq; non videtur quid commune id habeat, cum casu, de quo agitur.

In Religioso autem decedente extrà Claustra, vt Camera non capiat alia bona patrimonialia, vel aliàs obuentas intrat quoque ratio peculiaris, quia nempè illa bona sunt iam quæsita Religioni, vel Monasterio, quæ ratio non adaptatur pro bonis per Religiosum quæsitis extrà; Et quoad Vsurarium ideò non potest testari, quia bona parta ex vsuris non sunt sua, sed tenetur restituere, ac propterea ille, cuius fauore disponatur, illa sine peccato retinere non potest, & per consequens simile est prorsùs alienum, & extraneum.

Quatenùs verò se diffundit super defectu potestatis Papæ disponendi de bonis alienis, & adimendi facultatem disponendi de bonis proprijs, totum id
14 continet illas leguleicas simplicitates, quæ latè reprobatæ habentur *disc. 148. & 177. de Regal. & disc. 141. de fideic. & alibi pluries*, etiam vbi nullus fauor publicus, nullaque iusta causa accederet, multò magis in isto casu, in quo vtrumque verificatur, quoniam adest duplex fauor publicus pietatis scilicèt pro substentatione Monasterij, & mulierum pœnitentium, & Reipublicæ, vt mulieres ità coerceantur, & abstineant á vita inhonesta, vt suprà, ac etiam adest dicta causa infligendi hanc pœnam pro crimine eodem modo, quo pro tot alijs delictis imponuntur pœnæ pecuniariæ, vel publicationes bonorum, vt suprá, ideòque dicta informatio benè considerata nihil concludit; Ac etiam quia Constitutiones non adimunt facultatem testandi, sed potiùs concedunt, vel supponunt, solùmque grauant ad dictam quotam, tanquàm per speciem legitimæ debitæ Monasterio succedenti loco filij vt suprà.



SENEN.

SENEN. FACVLTATIS TESTANDI.

PRO

HÆREDE PRIORIS ACCARISII.

Responsum pro veritate.

De facultate concessa per Religionem militi Hierosolymitano testandi de quinta parte acquisitorum, an suffragetur, si idem miles aliam habeat testandi facultatem Apostolicam.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Religio Hierosolymitana solet cōcedere facultatem testandi de patrimonialibus.*
3 *De ratione, ob quam facultas testandi de acquisitis detur his militibus.*
4 *Quod Indultum Apostolicum sit cumulatiuum.*
5 *De praxi Curiæ in facultatibus testandi.*
6 *Ad quid attendantur causæ, de quibus num.3.*
7 *Ex scientia verisimili, vel generica cogitatione excluditur subreptio.*
8 *Indultum Apostolicum concedi solitum familiaribus Papæ est solitum.*
9 *Prout est solitum illud quintæ partis; ideòque non intrat subreptio.*

DISC. XCI.



1 RIOR Accarisius Eques Hierosolymitanus in munere Pincernæ fuit familiaris Alexandri Septimi Summi Pontificis idque rectè innotescebat Magno Magistro, & Consilio, totique Religioni non solùm quia habebat speciem notorij, sed etiam quia ab eodem Pontifice decoratus fuit Dignitate Priorali, & M. Crucis, per eius literas in eodem Consilio præsentatas, atque ab eo exequutioni demandatas. Ratione itaq; huius familiaritatis habebat facultatem testandi de ducatis . . . auri de Camera, cum declaratione, vt esset facultas cum alijs cumulatiua, idque non ex indulto, & gratia speciali, sed ex gratia generali concessa omnibus familiaribus eiusdem Pontificis, qui non gessit rem nouam, & insolitam, cùm sint gratiæ, & indulta per omnes Pontifices eorum familiaribus concedi solita.

Obtinuit postmodùm à M. Magistro indultum ex nimium commendabili stylo huius Religionis, à me enuncia-
2 to *disc.9. num.3. & disc.28. num.11. de testam.& alibi*, ac etiā per *Rot.decis.*118. *par.9. recent.* testandi de patrimonialibus; Ac demùm cùm exerceret vnum ex primarijs, & dispendiosis muneribus Religionis, illud nempè Præfecti Classis maritimæ, obtinuit ab eodem Magno Magistro indultū testandi de quinta parte bonorum ab eo quæsitorum, quod paritèr non est singulare, sed omnibus, præsertim verò illis, qui in seruitio Religionis aliquam habeant benemerentiam, concedi solet. Hinc sequuto eius obitu condito testamento, in quo in vim omnium facultatum sibi competentium, & competiturarum, ad fauorem nepotis, & aliorum disposuit, dubitari contigit, An dictum indultum testandi de quinta parte acquisitorum valeat, ac suffragari debeat. Dubitandi ratione resultante ex obiectis factis per aliquos Ministros Religionis de huius indulti subreptione, ex eo, quod non esset facta mentio præfati indulti
3 Pontificij; assignata ratione, quod ista facultas testandi de quinta parte concedi solet, vt ita possit moriens remunerare famulos, aliasque impensas facere, ideòque cùm dictum indultum Pontificium eandem habeat causam, ita illi satisfactum remanebat, iuxtà *consil.273. Castren. lib.3. in princ.*

His tamen non obstantibus contrarium veriùs videri dixi; quoniam in
4 indulto Apostolico expressè, ac literalitèr disponitur, vt ea facultas censenda esset cumulatiua, cum quibuscumq; alijs facultatibus, cum quibus proptereà confundi non debeat, ibi — *Etiam cumu-*

cumulatiuè, cum quibusuis alijs similibus, vel dissimilibus facultatibus habitis, & habendis; & ibi — *Nec per similes, vel dissimiles gratias vobis concessas, & concedendas, confundi, sed cum ipsis cumulatiuè in omnibus, & per omnia &c.*

Et per consequens intrare videtur regula adeò vulgaris *tex. in l. ille, aut ille, ff. de leg. 3.* latè exornata *per Rot. decis. 44. num. 14. par. 11. recent.* quod in claris, & expressis non intrant quæstiones, & argumenta.

Ac etiam clariùs comprobari dixi ex quotidiana inconcussa, & notoria praxi Curiæ in Prælatis, qui habent diuersas facultates huiusmodi; Vnam scilicét tanquam familiares Papæ; al-
5 teram tanquàm Episcopi assistentes; alteram tanquàm Nuncij Apostolici; Et alteram particularem ex indulto speciali, vel ex compositione, quod istæ non confunduntur, sed omnes prosunt cumulatiuè.

Neque alicuius momenti esse dixi, quod in dicto indulto Apostolico exprimantur eædem causæ expensarum funerum, & remunerationis famulorum, quæ exprimuntur in licentia M. Magistri; quoniam in vtroque ad euidentiam æquiuocatur; Siquidém in
6 hac posteriori licentia nō dicitur, quod illa ad hunc finem, vel effectum detur, adeóvt ista sit causa præcisa, & formalis concessionis, sed solùm enunciatur, vt in quinta parte, de qua conceditur testandi facultas, comprehendantur expensæ funerum, ac etiam illæ dispositiones, quas fieri contingeret pro remuneratione famulorum, vel pro anima ad effectum, vt exindè non præiudicetur alijs quatuor partibus, quæ ad commodum Religionis remanere debent; Atque in indulto Apostolico, neque id adijcitur pro causa finali, & præcisa, dum expressè dicitur etiam ad fauorem consanguineorum, & affinium, & aliorum quorumcumque, ac aliàs pro arbitrio, & voluntate: Ideòque prorsùs vanum est dicere, quod vna, atque altera facultas hanc habeat causam præcisam, & per consequens ex facto cessat applicatio dicti *cons. Castren.* cum causa finalis dicatur illa, quæ est vnica.

Prout prorsùs vanam dixi, omnique iuridico fundamento destitutam prætensam subreptionem posterioris licentiæ M. Magistri, ob non factam mentionem indulti Apostolici, quoniam
7 exprimenda nō sunt ea, quæ iam sciantur, vel quæ verisimilitèr sciri, & cogitari potuerint, vel debuerint, cum sola generica cogitatio, seú verisimilis scientia istum defectum excludat, *Spad. cons. 82. num. 4. tom. 2. Merl. contr. 87. num. 10. lib. 2. Coccin. decis. 1573. decis. 210. num. 5. par. 2. recent. Peuting. dec. 67. num. 3.* & pluriès sub diuersis materijs aduertitur.

Scientiā verò dixi controuerti non posse, quoniam notorium erat apud M. Magistrum, & Consilium, totamque Religionem, quod dictus Prior esset antiquus, & intimus familiaris Papæ; istaque posita qualitate, certæ sunt, & notoriæ facultates, quæ per Ponti-
8 fices eorum familiaribus concedi solent, cùm non sit res noua, & singularis, sed antiqua, & solita concedi per omnes Pontifices omnibus eorum familiaribus, cùmque fortè vnquàm detur casus, vt in familia Pontificis non adsit aliquis miles istius Religionis; hinc videtur, quod apud eandem, eiusque Consilium id habeat speciem notorij incontrouertibilis.

Ponderando etiam, quod licentia Magni Magistri disponendi de quinta
9 parte non est noua, & singularis, quæ concessa fuerit huic Priori, à quo cum falsis precibus ad id induci potuerit, quoniàm passim conceditur omnibus militibus, præsertim illis, qui habeant aliquam benemerentiam, & sic est gratia generalis concedi solita, in qua proindè idem vitium subreptionis, vel obreptionis non intrat ob taciturnitatem, vel respectiuè expressionem aliquarum circumstantiarum, quoniam etiamsi essent expressæ, fuisset concessa, ex deductis *per Rot. decis. 213. num. 7. par. 11. recent.* & aduertitur *sub tit. de Dote disc. 23. num. 4. & disc. 143. num. 11. & alibi pluriès.*

BONO-

BONONIEN. DISC. XCII.

HÆREDITATIS PRO QVIBVSDAM LOCIS PIIS CVM FABRICA S. PETRI.

Discursus pro directione.

An, & quando dispositio pia dicatur incerta, vbi sit alterius arbitrio, seù voluntati commissa, adeòvt intrent, nec ne facultates Fabricę S. Petri; Et quæ differentia dignoscatur inter hæredem, seù legatarium grauatum, & exequtorem, vel distributorem.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De Congregatione Fabricæ, eiusque stylo, & benignitate.*
3 *Quādo intrent termini* tex. in l. Theopompus, *& de eius materia.*
4 *An voluntas vnius committi possit voluntati alterius.*
5 *Quando dicantur legata incerta, in quibus intrent facultates Fabricæ.*
6 *Quando dicatur voluntas declarata, licèt non patens.*
7 *De ratione ob quam in incertis fabricæ facultates intrent.*
8 *Quomodo distinguatur exequutor ab hærede, vel à legatario.*
9 *De differentia inter hæredem grauatum, & exequutorem, vel distributorem.*
10 *Quando ille, ad cuius fauorem per secundum testatorem disponitur recognoscat à primo, vel à secundo.*



1 IOSEPH Carolus Canobius, plerisq; factis pijs, ac prophanis legatis certis, ac alijs ordinationibus super æris alieni solutione, hæredem instituit Ioannem Baptistam Capponum ex sorore nepotem, quem suum confidentissimum declarauit, atque hæredem fideicommissarium, seù fiduciarium instituere professus est, vt adimpletis eius præfatis ordinationibus reliquatum, si superesset, erogare deberet in beneficium eius animæ; Quarè paulò post mortem testatoris, Io: Baptista se agnoscens morti proximum, suum condidit testamentum clausum, & sigillatum, Notario traditum, ad viginti veró dies sequētes Commissarius Fabricæ S. Petri prætensionem excitauit, quod dictus reliquatus, vtpotè sub dispositione pia incerta, caderet sub eiusdem Fabricæ facultatibus; Vndè Ioannes Baptista ad alios dies subsequentes eodē Commissario euocato coram Vicelegato curauit aperiri testamentum, in quo post adimpleta ea, quæ per testatorem specialitèr demandata fuerant, continebatur, quod ipse vtendo pleníssima, & illimitata authoritate hæredis fideicommissarij per testatorem sibi attributæ, declarabat, ac volebat, & exprcssè præcipiebat, quod bona æqualitèr applicarentur duobus hospitalibus, quorum vnum dicitur Vitæ, & alterum Mortis, & Congregationi nobilium erubescentium, cum obligatione implicandi ad commodum pauperum incurabiliū, subiungendo, quod talis erat voluntas testatoris, sed hoc non obstante Commissarius protulit sententiam ad fauorem Fabricæ, ac propterea interposita appellatione, & introducta causa in Curia, in eisdem Fabricæ Tribunali, desupèr consultus fui pro directione, ac etiam super meritis ad effectum deliberandi, an expediret causam prosequi pro iustitia, vel potiùs se componere cum eadem Fabrica, cuius Cōgregatio in hoc facilis esse solet, nimiumque
2 benigné, & discretè se gerere, vt insinua-

insinuatur *disc. 20. in Relat. Curia, & alibi suprà hoc eod. tit.* agendo de istius fabricæ facultatibus, adeò vt illæ asperitates, & exorbitantiæ, quæ desupèr audiri, vel practicari solent, sint potiùs inferiorum, & localium Commissariorum non benè obseruãtium eorum instructiones, imò veriùs referendæ veniunt Ordinarijs locorum, eorumque Vicarijs, & Officialibus non benè gerentibus eorum munus, in vigilando, quod præfati Commissarij obseruent instructiones, quas habent, & exhibere tenentur.

Cùmque alij tàm in Partibus, quàm in Curia desupér consulti ad excludendum incertitudinem, in qua erat fundamentum intentionis Fabricæ, insisterent in ijs, quæ habentur ad materiã
3 *tex. in l. Theopompus ff. de Dot. praleg.* de quibus suprà *disc. 23. 44. & seqq. hoc tit. & disc. 182. & seqq. de fideicom. & alibi*, quodque propterea dicta Pia loca censerentur directè, ac nominatim vocata per primum testatorem, secundus veró fuerit solùm explicator eius voluntatis; Super hoc respondi, quod pro meo iudicio istud esset parum tutum fundamentum, quodque isti termini extranei essent á casu quæstionis, quoniam tunc præsupponitur, quod ipse testator expresse, & nominatim ita disposuerit, sed noluerit eius voluntatem patefacere alijs, illam veró commiserit patefaciendam, & declarandam fiduciario, qui ex veriori, magisque recepta sententia testis potiùs munus, & partes facere dicitur, quám arbitri, & arbitratoris, siué executoris, & distributoris, ac propterea magis receptum est, vt ad instar testis, eius declaratio iuramento debeat esse munita, vt aduertitur locis citatis, præsertim *d. disc. 182. cum seqq. de fideicommiss.*

Id autem ex facto clarè exclusum remanere obseruabam, tàm attento priori, quàm posteriori testamẽto, quoniam in priori non dicebat testator se voluntatem communicasse fiduciario, quinimó se ostendebat dubium, & incertum an aliquid superesse deberet, & quo casu illi iniunxit in genere, vt distribueret pro anima; Potissimè quia nulla subesse videbatur verisimilis ratio, ob quam hæc dispositio in ipso testamento patefieri non deberet; Et clariùs attento posteriori, in quo fiduciarius expresse profitetur se habuisse amplissimam, & illimitatam disponendi facultatem, illamque exercendo dicit, ita disponere, ac velle, & præcipere, quod repugnat muneri, vel partibus testis, sed veré, & propriè id ostendit, quod primi testatoris voluntas collata fuerit in arbitrium, & voluntatem alterius, quod attento iure ciuili est prohibitum, vndè aliqui, licét malé, huiusmodi dispositiones dicant captato-
4 rias, vt suprà *disc. 42. & 43. cum seqq.* Secùs autem de iure Canonico ad pias causas *ad tex. in cap. cum vos de Testam.* vt paritér suprà *disc. 23. & 45. & seqq.*

Hisque sic stantibus, dicebam, quod non omninó improbabilis esset Fabri-
5 cæ prætensio ex decreto generali anni 1579. registrati *in Compendio priuilegiorum Fabrica nuper impress. pag. 20.* §. 5. vbi declaratur, quod legata incerta Fabricæ applicanda sunt, & illa, quæ facta sint non expressis nominibus personarum, seù locorum, quamuis ad arbitrium executorum, vel aliorum, qualis videbatur casus.

Pro solutione itaque obiecti aduertebam, quod in duobus motiuis insistendum esset, quorum quodlibet de per se videretur sufficiens, magis verò ambobus simul iunctis; Primò nempé, quod facultates non intrarent, eo quia res non esset adhuc integra, dum fiduciarius suam voluntatem iam explicauerat; Et quamuis non esset omnibus patens, adhuc tamen in substantia actus per viginti dies antea iam sequutus erat, ideòque apertura testamenti postmodum subsequuta retrotrahitur iuxtà
6 practicum naturale exemplum, quo in similibus vti solemus excutientis grana à spicis datum per I. C. *in l. adeò septima §. cum enim grana ff. de acquir. rer. domin.* facultates etenim intrant vbi Fabrica præuenerit, secùs é conuersó, vt patet ex decretis registratis *in eod. Compendio pag. 21.* § 7. cum concordan. *collect. per Rub. de Testam. ad pias causas cap. 81. num. 72. cum plur. seqq. & cap. 83. num. 156. & seqq.* vbi allegantur *Gratian.* & alij.

Super quo ponderabam differentiæ rationem, quod nempè quando Fabrica

ea apponit manus re integra, & ante
7 aliquam declarationem, nemini præiudicari dicitur, neque tolli ius vni, vel alteri operi pio, dum, vt pluriès aduertitur, substantia piarum dispositionum principalitér directa est in Deum, & animam, vnum verò, vel alterum opus est accidens nimium considerabile, & quod substantiæ speciem redolere videtur, quando disponens, vel alter pro eo illud voluit, sed quando est incertum quale sit exiturum, tunc applicando Fabricæ dicitur adimpleri pia voluntas in substantia, vel in genere, atque nemini fit iniuria, vel præiudicium in specie.

Secundó fortiùs, quoniam licèt ad
8 distinguendum, an quis sit hæres, vel legatarius procedi soleat cum distinctione, de qua suprà *disc.* 23. an aliquid remaneat expleto opere, nec ne, nihilominùs id procedit in dubio, & quando ambigua sit disponentis voluntas, secùs autem vbi clara, & expresfa ad sæpiùs enunciatam vulgarem regulam *tex. in l. ille, aut ille de leg. 3.* ideóque cum in isto casu expressé testator professus fuerit istum instituere hæredem fideicõmissariũ, illum grauando omnia bona restituere partim in opera certa, & partim in incerta ab eo declaranda, dici non potest quod agatur de simplici exequutore, vel distributore, sed de vero hærede, quem etiam in prophanis vbi sint prohibitæ detractiones, non implicat debere restituere totum, vt nihil penès se remaneat.

Notabilis verò differentia est inter hæredem grauatum, & exequutorem, vel distributorem, considerata *disc. 57. de fideicom. num. 16. & 17.* & alibi, quoniã
9 hæres est verus, & perfectus dominus, quamuis dominium huic refrenationi, vel resolutioni subiectum sit; Exequutor verò, vel distributor, nullum habet dominium, quod propterea dicitur esse in incerto, & per consequens bona dici possunt vacantia, seù talem speciem habere, vt non incongruat ad instar bonorum vacantium applicari Ecclesiæ vniuersali, vel alicui Ecclesiæ particulari, iuxtá ea, quæ habentur *disc. 149. de Regal* dum in Fabrica istius insignis Ecclesiæ Principis Apostolorum, honorari videtur Vniuersitas Ecclesiarum totius Orbis Catholici.

Ponderando etiam nimium referre, quod licèt onus erogandi in opera pietatis sit necessarium, & obligatoriũ
10 ob illud verbum *debeat*, nihilominùs cum in libera facultate hæredis grauati repositum sit vnum, vel alterum opus eligere, ita opus electum potiùs ab eligente, quam à mandante recognosci videtur, iuxtà distinctiones ad materiã *tex. in l. vnum ex familia de leg. 2.* de qua *disc. 27. de Legitima*, & alibi pluriès; Et per consequens dicitur potiùs hæres disponere tanquam dominus cum arbitrio tamen refrenato, quodque ita dominium, ac titulus hereditarius aliquod sibi tribuant commodum saltim intellectuale, quale consideratur in omnibus qui moriendo etiam de bonis proprijs, & liberis disponunt, & sic quod reverà non versaremur in casu, de quo loquuntur facultates, & decreta generalia.

S V M M A,

Siuè Compendium eorum, quæ continentur in hac materia de Testamentis, habetur iam impressa post *disc. final. 77. eod. tit. de Testam.*



SVPPLE-

SVPPLEMENTVM
LIBRI XVI.
PAR. III.
TIT. DE HÆREDE,
ET HAEREDITATE.

INDEX
ARGVMENTORVM
IN DISCVRSIBVS
Qui continentur in hoc Supplemento Tit. de Hærede, & Hæreditate.



INDEX

INDEX
CAVSARVM

Quæ continentur in hoc Supplemento Tit. de Hærede, & Hæreditate ordine alphabetico per Diœceses dispositus.

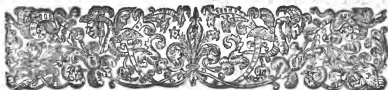


R

S



SVPPLE-



SVPPLEMENTVM THEATRI



LIB. IX. PAR. II.

DE HÆREDE, ET HAEREDITATE.

Adnotationes ad Discursus iam editos.

SVMMARIVM.

1 *INstitutus in re certa, an euadat hæres in totum.*
2 *Institutus in vsufructu, an dicatur hæres ab initio.*
3 *Appellatione hæredum, qui veniant.*
4 *De successione in stirpes, vel in capita.*
5 *Assignatio quando facta dicatur iure peculij.*
6 *De officijs vacabilibus.*
7 *Compositio reportata, quando suffragetur hæredi.*
8 *De restitutione fructuum perceptorum.*
9 *De aditione hæreditatis, ex quibus illa resultet.*
10 *Ista requirit solemnitates statutarias.*
11 *De operatione inuentarij.*
12 *De statuto Senensi tollente beneficium inuentarij.*
Suppl. lib. 16. par. 3. de Hæred.
13 *Quando hæres in persona, & bonis proprijs conueniri valeat.*
14 *De repudiatione hæreditatis.*
15 *De hærede soluente sine cautione.*
16 *De Statutis continuantibus possessionē.*
17 *De contributo inter hæredes.*
18 *De materia diuisionis.*
19 *De collatione.*

Ad Disc. I. cum seqq.



GITVR in his discursibus de quæstione, an, & quando institutus in vsufructu, vel in re certa, non dato alio hærede, remaneat hæres vniuersalis, super qua defuit occasio postmodùm disputandi; habentur tamen aliqua deducta *sub tit. de Testam.* 1

 disc. 41.

disc. 41. & *sub tit. de fideicomm. disc.* 110. & 122.

Prout de altero puncto principaliter peracto *in disc.* 2. de instituto in vsufructu, post cuius mortem alter sit
2 substitutus, an dicatur hæres ab initio, habetur actum *d. disc.* 53. 60. 107. & 110. *de fideicomm.* & alibi, præsertim *in seq. tit. de Legit. & Trebell. disc.* 33.

Et de duplici hærede, duplicique patrimonio habetur pariter alibi deductum, præsertim *sub titulo de Success. disc.* 4. & 9.

Ad Disc. IV.

3 Appellatione hæredum quinam veniant, deductum habetur *sub tit. de fideicom. disc.* 125.

Ad Disc. V.

4 De successione in stirpes, vel in capita videri poterunt deducta *sub tit. de fideicomm. disc.* 19. & 22. de *success. ab intestato disc.* 1. & 8.

Ad Disc. VI.

5 Assignatio quando facta dicatur iure peculij, vel dominij, habetur *sub tit. de Testam. disc.* 63.

Ad Disc. VII.

6 Quoad ea, quæ pertinent ad Officia vacabilia, vltra ea, quæ habentur in sua sede *sub tit. de Regal.* videri poterunt deducta *sub tit. de legat. disc.* 21. vbi an hæres impediri valeat à legatario vendere huiusmodi officia.

Ad Disc. VIII.

7 Compositio reportata per hæredē à Camera, an sibi suffragetur, habetur *sub tit. de Testam. in hoc Supplemento disc.* 89.

Ad Disc. IX. & X.

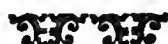
8 De restitutione fructuum perceptorum, à qua die facienda sit, habetur *sub tit. de fideic. disc.* 185. & 186. & *sub tit. de Iudic. disc.* 39. & *disc.* 18. de *Legitima*. Et quando cohæres teneatur refundere cohæredi, habetur *in Supplemento hoc tit. disc.* 34.

Ad Disc. XI. cum plur. seqq.

Agitur in his discursibus de aditione hæreditatis, & ex quibus
9 illa probata dicatur, super quo habentur sparsim aliqua deducta in omni ferè materia, & præsertim *sub tit. de feud. disc.* 19. *de Success. disc.* 15. & 21. & *de Iurepatr. disc.* 60.

In hoc autem *Supplemento hoc eod. tit. disc.* 33. habentur solùm aliqua de Statuto 174. Senensi super aditione paternæ hæreditatis, denegato beneficio inuentarij; Et an detur restitutio in integrum.

Quod autem aditio hæreditatis re-
10 quirat solemnitates statutarias, habetur *sub tit. de Alien. & Contract. prohib. disc.* 33.



Ad

Ad Disc. XVII. & seqq.

11 QVoad ea, quæ concernunt materiam inuentarij, & de illius operatione videri poterunt deducta *sub tit. de Legitima, & Detract. disc.* 25.

De statuto autem Senensi tollente
12 beneficium inuentarij, habetur *in dicto disc.* 33. *hoc eod. titulo in Supplemento* vbi an qualitas, seu status clericalis excuset, iuxtà ea, quæ habentur *disc.*22.

Decisio emanata in casu de quo *disc.*21. habetur impressa *decis.* 499.
13 *par.*13.*recent.* Ad cuius materiam quando scilicèt hæres in persona, & bonis proprijs molestari valeat, videri poterunt deducta *sub titulo de Iudic. disc.* 40.

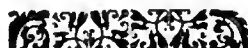
Ad Disc. XXIII. & XXIV.

14 DE Repudiatione hæreditatis videri poterunt deducta *sub titulo de Alienat. & Contract. prohib. disc.*20.

Prima decisio *coram Beuilaqua* enunciata in *disc.* 24. habetur impressa *decis.* 22. *par.* 13. *recent.*

Ad Disc. XXV.

15 DE hærede beneficiato soluente liberè, & sine locatione videri poterunt deducta *in annot. ad disc.* 36. & 53. *de Credito*.



Ad Disc. XXVI.

16 DE huiusmodi statutis continuatiuis videantur deducta *sub tit. de feud. disc.*43.*de Testam. disc.*27. *de Iurepatr. disc.*63. *& tit. de Iudic. disc.*44.

Ad Disc. XXVII.

17 DE contributo inter hæredes, ac etiam de materia diuisionis, habentur aliqua *in Supplemento hoc eod. tit disc.*34. *&* 35.

Ad Disc. XXVIII.

18 VIde notata *ad disc.* 40. *de Credito*.

Ad Disc. XXIX.

19 EX quibus aditio hæreditatis inducatur, habetur actum suprà *ad disc.*11. *cum seqq.*



Ad Disc. XXX.

AD materiam diuisionis videnda sunt ea, quæ habentur *in Supplemento hoc tit. disc.* 35. in quo agitur an vnus ex hæredibus circa modum diuidendi teneatur acquiescere maiori parti cohæredum; Ac etiam *sub tit. de Testam. disc.*71. vbi an valeat præceptum de non diuidendo, de quo etiam agitur *in Supplemento eod. tit. de Testam. disc.* 83.

Ad Disc. XXXI. & XXXII.

DE materia collationis videri poterunt ea, quæ habentur *in hoc Supplemento sub tit. de Legitima disc.* 43. Et conferunt deducta *hoc eod. tit. disc.* 34. vbi de contributo inter cohæredes, & & quando cohæres teneatur de exactis, & perceptis refundere cohæredi.



SENEN.

Sequuntur Discursus ex integro, continuando numerum Discursuum iam editorum.

SENEN. PECVNIARIA

PRO

ALCIBIADE LVCARINO, ET FAVSTO, ET ACRISIO DE BELLANTIBVS.

CVM

ELISABETA DE SQVARCIALVPIS STROZZIIS

Responsum extrà Curiam cum sensu veritatis.

De Statuto 174. Senensi super aditione paternæ hæreditatis denegato beneficio inuentarij; Et an detur restitutio in integrum. Et incidentèr an adoptio faciat filium extraneum ab hæreditate Patris naturalis, Et aliqua de præscriptione.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Clerici non subiacent statutis laicalibus.*
3 *Quid de illo, qui esset priùs laicus, & postea effectus Clericus.*
4 *Ad quid suffragetur Clericatus, licèt susceptus post contractam obligationem.*
5 *Adoptio an suffragetur, vel noceat circà nobilitatem.*
6 *Quod principalitèr insisti debeat in circumstantijs facti.*
7 *Leges proprij Principis occupant primū locum.*
8 *An adoptio faciat adoptatum extraneū à paterna successione.*
9 *In dubio pro stricta interpretatione statuti exorbitantis.*
10 *An gesta per Magistratum Principe inferiorem in hoc attendantur.*
11 *Quod Principes etiam feudatarij habeant in hoc supremam potestatem.*
12 *De restitutione in integrum concedenda aduersus aditionem hæreditatis.*
13 *De materia præscriptionis quando intret nec nè, cum distinctione.*

DISC. XXXIII.



DEFVNCTO Lælio de Bellantibus de anno 1621. superstitibus vltrà quatuor fœminas Acrisio clerico pupillo Fausto adulto, & Francisco infante, eorum Mater nullum fecit aditionis hæreditatis actum, eo quia hæreditas lōgè ab ære alieno iam detecto absorpta erat pro duplici dote matris, & vxoris, & pro debito scutorum
1 sex mille, & vltrà, ad quos vsque ab anno 1608. per Rotam Senensem condemnatus fuerat tanquàm fideiussor Fausti de Bellantibus ad fauorē Leandri de Squarcialupis; De anno verò 1625. Franciscus tunc ætatis annorum nouem arrogatus fuit per Alcibiadem Lucarinum cum rescripto Magni Ducis Ferdinandi II. tunc regnantis, in quo fuè in præcibus ad id porrectis præuia consultatione Gubernatoris Senarum signatis in solita forma, *fiat vt petitur*, exprimebatur, quod arrogato nullum ius in bonis, ac iuribus paternæ hæreditatis remaneret, sed illud liceret dimittere, & renunciare fratribus, etiam sine solemnitatibus quacumque lege, vel Statuto non obstante; Quia veró totum id remanebat in terminis priuatæ scripturæ, idcircò de anno 1628. per acta publica eadem arrogatio in exequutionem dicti rescripti auctorizata solemnitèr fuit per Ducissam Mantuæ illius Status, pro eodem Magno Duce Regentem, replicata decretatione, vt dictus Franciscus omninó extraneum se faceret ab hæreditate, & bonis Patris naturalis eis expressé renunciando, vt sequutum est, quatè, familia de Lucarinis assumpta, illam de Bellantibus omninò dimisit, atque ità donec vixit, continuauit Patris arrogatoris hæreditate obtenta.

Ad annos autem quinquaginta circitèr post hæc sequuta, Elisabetha dicti Leandri hęres innixa *Statuto Senensi 174. distinctione secunda* disponenti, quod filij adulti infrà quindecim dies post Patris obitum ab eius hæreditate exprefsé abstinere debeant, sin minus censeantur hæredes absque aliquo inuentarij beneficio, pupilli verò idem seruare debeant infrà annum post completam ętatem quatuordecim annorum duplex iudicium pro dicti crediti consequutione instituit, vnum nempè in foro Episcopali contra Faustum, & Acrisium Clericos adhuc viuentes, & alterum in foro laicali contra Alcibiadem iuniorem dicti Francisci defuncti filium, ipsoque initio pro omnibus reis conuentis respondi; Ad annos autem ex parte solùm Alcibiadis denuò requisitus fui ad respondendum informationibus Aduocatorum Actricis in iudicio fori sęcularis, quia fortè motiua tunc promota ad fauorem Clericorum eandem Actricem retraxerũt, vel retardarunt in prosequutione causæ in foro Ecclesiastico.

In vtroque itaque responso distinguendo personas; Quatenùs pertinet ad illam Acrisij tunc iam Clerici, dixi
2 casum esse omninò planum ad eius fauorem ratione exemptionis á Statuto laicali, ex vera, hodieque vulgari propositione, quod paria sunt forum sortiri, & legibus ligari, ex ijs, quæ habentur *disc. 12. de Iurisdict. disc. 22. & 143. de Dote, disc. 116. de Credito disc. 8. in Miscell. Ecclesiast.* & frequentèr in alijs; Ac propterea nulla disputationis dos desuper necessaria videbatur.

Quo veró ad Faustum reflectebam, quod vltra ea, quæ dicuntur infrà ad fauorem Alcibiadis sęcularis, quæ sibi quoque cõmunia sunt, quatenùs Clericatus non suffragaretur circá defensionem ex clericatu resultantem, videndum esset, an antequam laberetur
3 annus à Statuto præfinitus Clericatus superuenisset, nec né; Si enim superuenisset re integra, tunc idem, quod supra in Acrisio dictum est applicabatur, secùs autém è conuerso, quoniam si de tempore, quo erat subditus statuto, contracta est obligatio ab eodem statuto inducta, tunc superueniens Clericatus nõ tollit obligationes iam contractas, & effectus iam consumatos, ex deductis proximé ad rem *disc. 116. de Credito*, ac etiam *sub tit. de success. ab intest.* vbi sedes istius materiæ Statutorum, eorumque operationis quoad non subditos, ac etiam *dicto disc. 112. de Iurisdict. & alibi*.

Adhuc tamen aduertebam nimium suffragari Clericatum, cuius ratione causam in foro Ecclesiastico tractari
4 oportuit, vt ità iuxta decisiones Rotæ Romanæ, de quibus infrà, faciliùs in hoc foro se magis conformante cum opinionibus, & stylis Curiæ, & Rotæ Romanæ obtineretur restitutio in integrum, de qua infrà.

Quatenùs itaque pertinet ad causam fori sęcularis, in qua nulla cadebat quæstio potestatis, vel compræhensionis; Cùm Scribentes in contrarium, cum regulis tamen, & propositionibus generalibus nil speciale deducendo, nisi ea, quæ de nobilitate, vel ignobilitate naturali non alterabili per adoptionem, habentur apud *Harprect. in S. fin. instit. de adopt. num. 6. & Caren.*
5 *resol. 239. num.* 10. probare curarent generalitèr, & in abstracto, quod adoptio non tollat filiationem, neque faciat quin adoptatus dicatur filius patris naturalis, vt propterea cadat sub statuto, maiorem vim constituendo in vulgaribus axiomatibus, quod lex generalitèr loquens, generalitèr intelligi debet, & quod vbi lex non distinguit, nos distinguere non debemus.

Dicebam in secundo Responso idem, quod pluriès aduertitur, quod scilicèt non factum legi, sed lex facto adaptari debet, iuxtá morem antiquorum Iurisconsultorum, quorum responsa in
6 *Digestis* registrata, pro legibus habemus, quod iuxtà ea, quæ proponebantur, respondebant; Ideóque manifestus error censendus est disputare quæstiones iuris in abstracto, quotiès ex circumstantijs facti in concreto difficultas tolli potest, cùm in hoc differant Forenses á Scholasticis, & Academicis; Ideóque cùm iuxtà superiùs recensitam facti seriem geminata accederet auctoritas Supremi Principis, eiusque respectiuè Vicarij, quod arrogatus

gestus omninò se extraneum efficeret à paterna hæreditate, & bonis, quibus renunciare deberet, idque iam sequutum sit re integra, & antequàm statutum dictam induceret obligationem; ità duplex resultabat effectus; Vnus nempè, quod per declarationem, & renunciationem factam ab arrogato iam satisfactum erat Statuto; Et alter, quod si quæ dubietas in iure caderet, an arrogatio istum operaretur effectum, ità sublata remanet cum duplici decretatione Supremi Principis, cuius leges, & prouisiones in proprio principatu
7 absque dubio prævalent iuri ciuili Romanorum, quod post dictas leges, & prouisiones proprij Principis primum locum occupantes, alium subsidiarium occupat locum, ex insinuatis *disc.34. de Iudic.* & alibi sępiùs.

Multò igitur magis, dum neglectis vagis generalitatibus non attendendis, vbi habentur specialia, ex insinuatis *eodem disc.35. de Iudic.* attento etiam dicto iure communi ciuili, quando arrogatio valida, & perfecta sit,
8 adeòvt arrogatus alienæ potestati se tradere potuerit, atque Principis accedat auctoritas, illa reddit arrogatum extraneum à paterna hæreditate, & bonis, dum dubietas cadit quando per emancipationem desinat esse arrogatus, *ad tex. in §. At qui emancipati 10. cum plur. seqq. instit. de adoption.* Cùm tamen sufficeret id esse dubium, tùm ob dictam auctoritatē Principis deseruientem pro declaratione; Tùm etiam
9 quia cum agatur de statuto odioso, adeòque exorbitanti, sola dubietas sufficere debet, vt in dubio ille capi debear intellectus, per quem minùs corrigatur ius commune, minùsque odium, & exorbitantia intret, iuxtà recepta, vulgataque axiomata, de quibus in dicta peculiari statutorum sede *sub tit. de success. & alibi.*

Er quamuis obijceretur de defectu potestatis præfatæ Ducissæ Regentis, an posset nec nè derogare legibus, & Statutis, attamen quidquid sit de hoc puncto, super quo vtpotè non benè informatus de eius facultatibus iudiciū interponere non poteram, adhuc dicebam, quod posita etiam obiectionę, difficultas dupliciter de plano cessabat;

Primò nempè quoniam id, vt suprà, non fuit directè disponere contra leges, & statuta, sed potiùs famulari le-
10 gis dispositioni, vel saltèm illam dubiam declarare; Potissimè quia re integra gestus fuit actus, antequàm aliquod ius creditoribus quæreretur, ac propterea omnis aberat suspicio fraudis, & accedente consensu arrogati, de cuius præiudicio agebatur faciendo eum extraneum à paterna hæreditate, illumque cogendo ad eam dimittendā, ad fauorem fratrum.

Et secundò clariùs quoniam secundus actus initus erat in exequutionem rescripti Supremi Principis, quod vtique per Vicarium, imò per alios inferiores Magistratus fieri potest, iuxtà ea, quæ de exequutione gratiarum Principis, earumque reductione ad publicam, & solemnem formam habentur *disc.106 de feud.* & habemus in Curia quotidianum in expeditionibus literarum, aliarumque prouisionum in vim supplicationum signatarum à Papa, dum in
11 ipso Principe, licèt infeudato, iuxtà illam speciem feudi, quæ enunciatur *disc.59. de feud.* de suprema potestate non est dubitandum, ex collectis per *Bellon. iun. cons.44.* & aduertitur pluriès, præsertim *disc.9. & 10. de feud.* & in his specialibus terminis adoptionis *Harprect. in §. 1. num.5. & 6. instit. de adoption.*

Ista sufficere, ac abundare videbantur; Et nihilominùs, quando super eis aliqua superesset difficultas eam tolli dicebam ex alijs duobus motiuis; Primò nempè ex illo restitutionis in integrum, pro qua concedenda, ea, quę
12 superiùs habentur, absque dubio saltèm sufficere deberent pro iusta causa, adeòvt longè faciliùs intrarent ea, quæ in specie restitutionis in integrum aduersùs consimile Statutum Florentinū, habentur *decis.82. par.9. recent. cum alijs supra disc.12, 18. 22. 23. & 29.* Ponderando potissimè, quod nisi præsupponere velimus statuentes homines irrationales, ac bestiales, ratio cui huiusmodi statutum innixum esse potuit, videtur, illa occurrendi fraudibus, quæ per defunctorum filios committi possunt, ac solent in supplantatione creditorum, & intrudendo in bonis hære-

Suppl. Lib.16. par.3. de Legit.

ditatijs, eaque occultando, postea, verò abstinendo, quæ ratio ex præmissa facti serie nullatenus erat ad rem applicabilis.

Alterum erat motiuum præscriptionis, circa quod vt responderetur ijs, quæ in contrarium deducebantur, aduertebam reflectendum esse ad distin-
13 ctionem casuum, vel effectuum, quodque magna differentia est inter illam præscriptionem, quæ respicit substantiam debiti, adeòvt liberet tùm principalem debitorem, quàm coobligatos, omnemque perimat actionem, iuxtà terminos *tex. in l. omnes, & l. sicut C. de præscript. 30. vel 40. annorum*; Et præscriptionem actionis contra tertiū, qui reverà non fit debitor, sed ob alienam obligationem, ex quadam Iuris rigorosa subtilitate, possit molestari.

Ad primum effectum omnimodæ liberationis principalis debitoris, vel eius hæredis, quamuis adhuc intrarent considerationes, de quibus *disc. 31. de Credito*, iam in partibus allegato; Attamen dicebam, quod est casus, qui aliquam maiorem recipiat dubitandi rationem ex dispositione Iuris Canonici propter malam fidem, ac etiam ob resistentiam æquitatis, vt ex sola negligentia, vel lapsu temporis debitor liberetur à restitutione eius, quod effectiuè habuit, ità se locupletando cum aliena iactura; adeòvt ipse contendat de lucro captando, creditor autèm de damno vitando.

Secùs verò est in alio casu, in quo res est in oppositum, quod ille, qui pro alieno debito pulsatur, contendit magis de damno vitando; Creditor autem non amittit creditum, quod sibi saluum remanet contra principalem debitorem, solùmque amittit quandam maiorem cautionem, cuius amissio de facili in Iure datur ob solam negligentiam, ex conclusione, de qua apud *Rouit. decis. 43. num. 11. Ciriac. contr. 303. num. 28. Rot. apud Royas dec. 168. nu. 15. & dec. 212.* & aduertitur *sub tit. de Cred. disc. 94. num. 6.* quod creditor diù negligens eius actiones experiri contra principalem debitorem, amittit actionem contra fideiussorem.

Alia quoque notabili differentię ratione accedente, quod in principali debitore vrget obstaculum malæ fidei, dum scit se esse debitorem, & habere pecuniam alienam in manibus, quod non contingit in fideiussore, qui in bona fide versari potuit, iustè opinando, quod principalis debitor suæ satisfecerit obligationi.

Si igitur hæc procedunt in ipso, qui alienam suscepit obligationem, vel in eius hærede, multò magis, atque citrà omnem dubitandi rationem, recipienda esse dicebam in isto casu, in quo dictus Franciscus non erat obligatus, minusque hæres obligati, cuius hæreditatem, vt supra, repudiauit, atque ab ea extraneum se effecit; quoniam quando etiam dicti actus essent aliquo modo, ex subtilitate Iuris impugnabiles negari tamen non potest, quin præstarent titulum coloratum, bonæ fidei putatiuum, qui iunctus cum subsequuta quadragenaria, operatur præscriptionem etiam eorum, quæ aliàs de sui natura sint impræscriptibilia, atque vehementem habeant Iuris resistentiam; Dum quadragenaria iuncta cum titulo colorato, seù bonæ fidei putatiuo, æquipollet centenariæ, vel immemorabili. *Rot. decis. 1. nu. 17. par. 4. recent. tom. 2.* & alijs deductis aduertitur *sub tit. de iudic. disc. 21. num. 42.* Multò igitur magis in actione simplici, & præscriptibili; Atque ad hanc distinctionem inter vnum actum, & alterum, siuè vnam, & alteram speciem præscriptionis esse reflectendum dicebam, quoniam ita omnis difficultas de plano cessare videbatur.



ROMA-

ROMANA PRETII PALATII PRO VALLETTIS CVM PP. SOMASCHIS IN MONTE CITORIO.

Casus disputatus in Rota resolutus, ut infrà.

De contributo inter hæredes, & quod cohæres, vel eius Cessionarius teneatur de exactis, & perceptis refundere cohæredi; Et incidentèr an creditori agenti nomine proprio obstet id, quod indebitè cessionario, & alieno nomine exegit.

SVMMARIVM.

1 *Facti series cum resolutionibus:*
2 *An contra cessionarium exigentem indebitum debeatur eius actio, vel exceptio.*
3 *De concessione ad vitam quid importet.*
4 *De subrogatione pretij loco rei.*
5 *Onus iniunctum in re hæreditaria per cohæredem ipsius, non autem cohæredis damno cedere debet.*
6 *Expenditur ratio resolutionum, & quæ sit vera ratio.*
7 *De computatione iurium ad vitam.*
8 *An, & quando exceptiones, quæ obstant cedenti, obstent cessionario, & an contra istum detur actio, vel exceptio indebiti, cum plurium casuum distinctione.*
9 *An hæres teneatur contribuere cohæredi id, quod ex effectibus hæreditarijs pro eius virili exegit.*

DISC. XXXIV.



DEFVNCTO ab intestato Cardinali Sanctorio S. Seuerinæ nuncupato, cuius mētio habetur *disc. 36. de alien. & contract. prohib.* occasione alterius quæstionis inter easdem partes disputatæ coram A. C.
1 superstitibus quatuor ex fratre nepotibus, nempè Paulo Emilio Archiepiscopo Vrbinatesi, Iulio Antonio Archiepiscopo Cusentino, Nicolao Antonio, & Catharina, in Donato Antonio Nicolai Antonij filij consolidatæ fuerunt duæ portiones, illa nempè Patris, & altera Pauli Emilij patrui, ipseque donationem fecit PP. Somaschis, de cuius validitate agitur *d. disc. 36.* atq; in Vallettis cōsolidatę aliæ duæ portiones, illa nempè Catharinæ Matris, & altera Iulij Antonij patrui, ex cessione Fabricæ S. Petri; Cùmque in dicti Cardinalis hæreditate remansisset ibi enunciatum palatium in Monte Citorio, illud circa annum 1620. dicti fratres in scia sorore vendiderunt ad vitam Cardinali Capponio pro pretio, vt supponebatur, scutorum tresdecim millium circitèr; De anno verò 1649. idem Cardinalis obtinuit ab Innocentio X. facultatem exercendi retractum coactiuum, pro pretio à Peritis æstimando, quod firmatum fuit in scutis viginti duobus mille circitèr, ex quibus deducta fuit æstimatio vitæ eiusdem Cardinalis in scutis quinque millibus, & quincentum, ideòque reliqui sexdecim mille, & quingentum circitèr soluti fuerunt partìm hæredibus dicti Donati authoris, & pro ipsis dictis Vallettis tanquam eorum cessionarijs, & partìm Catharinæ, reliquum verò dictis Somaschis donatarijs, contra quos instituto iudicio per dictos de Vallettis tanquám hæredes Catharinæ Matris, & Cessionarios Fabricæ, coram A.C. assumptaque disputatione, super puncto validitatis donationis, de qua *dicto disc. 36. de alien.* prodijt sententia corū absolutoria, à qua interposita per Actores appellatione, commissaque causa in Rota *coram Vicecomite* indicatum

tum fuit oportunum suspendere dictũ punctum, solùmque pro nunc prosequi iura propria, Ideóque datum fuit dubium, an, & ad quid dicti Patres teneantur erga Vallettos Actores, illudque *sub die 21. Aprilis 1673.* in parte resolutum fuit pro Actoribus, relictis in suspensis alijs partitis, eademque resolutio confirmata 20. *Aprilis 1674.* alijs punctis relictis indecisis, illo præsertim, an Actoribus imputanda esset partita scutorum quatuor mille quingentum circitèr per ipsos exacta cessionario nomine filiorum Donati Antonij, atque in hoc statu causa pendet.

Multi itaque fuerunt puncti in his disputationibus discussi, quorum aliqui potiùs in facto, quàm in iure consistebant, duo verò fuerunt potissimi, vnus nempè resolutus ad fauorem actorum, super deductione pretij vitæ Cardinalis emptoris, quám emptores dicebant cedere debere coæquali damno omniũ, Actores autem dicebant, quod cedere deberet damno trium fratrum, non autem Catharinæ, quæ in venditione non interuenit, neque de pretio participauit; Et alter indecisus super partita scutorum quatuor mille quingentum circitèr, quam Actores cessionario nomine filiorum Donati Antonij ex pretio exegerant, vt eis tanquam indebitè exacta imputari deberet.

Calculabant etenim Scribentes pro reis conuentis solùm residuale pretium scutorum sexdecim millium, & quingentum circitèr, quorum ipsi dicebant exegisse medietatem pro dictis duabus eorum portionibus, quo verò ad aliam medietatem dicebant, quod aut dicta exactio erat indebita, & tunc ipsis Actoribus obstaret exceptio doli, vtpotè
2 obligatis indebitũ restituere per *theor. Bart. in l. doli mali num.9. ff. de nouat.* de qua *apud Cancer. par.1. var. cap.2. ad Trebell.& Olc.de ceff.iur.tit.6.qu.11. num.30.*

Scribens itaque pro Actoribus, quatenus pertinet ad primum punctum, dicebam, quod cum Catharinæ competeret actio iure dominij ad quartam partem Palatij, absque obligatione subiacendi oneri, vel seruituti, cui
3 tres fratres cohæredes illud subiecerant cum dicta venditione ad vitam, quæ importet illam seruitutem, de qua habetur actum *disc.1. de empt. & vend. & disc.74. de seruit. & alibi*.

Hinc sequitur, vt haberet actionem ad quartam partẽ integri pretij intrinseci, & naturalis totius Palatij liberi, absque ratione dictæ seruitutis, vtpotè per Papam subrogatij loco rei, iuxtá
4 ea, quæ habentur pluriés *sub titulo de feud. ad materiam Bullæ Baronum*, circà subrogationem pretij loco rei, ac etiam *disc.58. de Emphyteus.* & alibi pluriès, & sic vt Catharina deberet consequi scut. 5500. stante æstimatione in scut. 22.mil. Ex reliquis autem 16500. trium portionum fratrum, qui dictam alienationem ad vitam fecerant, deberent detrahi dd.alij scuti 5500, in quibus æstimata fuit dicta seruitus ad vitã Cardinalis, adeòvt ad eorum commodum remanerent solùm vndecim mille in tres partes diuidendi, adeòvt donator, & donatarij simul iuncti tanquam vnam efformantes, vel constituentes personam, nonnisi duas ex his tribus partibus scutorum vndecim millium consequi deberent, & sic scut. septem mille, vel parùm plus, non autem longè maiorem summam, quam ambo licèt discretè perceperant.

Ad id autem probandum, vt scilicèt dicta æstimatio vitæ Cardinalis, ipsorũ fratrum, qui venditionem fecerant, non
5 autem sororis damno cedere deberet, in posterioti *decisione 20. Aprilis 1674.* ponderatur ratio, quod cum pro istis portionibus non posset sperari pretium nisi post mortem Cardinalis, qui intetim illo frui deberet, idcircó ista anticipatio esset pretio æstimabilis, vt proptereà id, quod valeret attento valore intrinseco, & naturali scutorum 22.
6 mil. æstimaretur de præsenti scut. 16500. *ad tex. in §. plus autem instit. de action. cum concord. decis.27. post Salgad. in labyrint. num.29. & in decisionibus causa*.

Ista ratio non placuit, quamuis placeret resolutio; Tùm quia diminutio iusti pretij ratione anticipatæ solutionis, vel é conuerso augumentum iusti pretij ratione dilationis redolet vsurã, vel saltém eius magnam habet suspicionem, iuxtá declarationes, de quibus in sua sede *sub tit. de vsur. disc.4.*

& in

& in alijs; Tùm etiā quia cùm istæ duæ portiones essent acquisitæ Ecclesiæ, vel Conuentui, cuius Religiosi pro tempore sunt administratores, & vsuarij, siuè commoditatarij fructuū pro corū sustentatione, ideóque de iure non poterant, neque supponendum est, quod Papa rem illicitam demandando voluerit, vt ob anticipatam solutionem, quæ redundaret ad solum commodum ipsorū Religiosorum habendi huius pretij fructū, quem aliàs nonnisi post mortem dicti Cardinalis habere debebant, proprietatis valorem in forte diminuere, atque ità illicitam, & prohibitam facere alienationem.

Sed potiùs mihi vera ratio videbatur illa, quod ad dictos Religiosos istę portiones ità obuenissent grauatæ hac seruitute, quæ illius intrinsecum valorem naturalem minuit eo modo, quo faciunt census, aliaque onera, quibus res grauata fit, adeóvt nuda proprietas cum iure, vel spe consolidationis vsusfructus post mortem Vsufructuarij valeat, atquè vendatur longè minus, valutando vsumfructum non quidém cum computatione *tex. in l. hæreditatum ff. ad l. falcid.* vel á subsequuto euentu, vt in his decisionibus, & in alijs fit, cū
7 iste modus computandi omninó fallax, & ineptus censendus veniat, sed iuxtà modum insinuatum *disc. 30. de Regal & disc. 54. de donation. & alibi*.

Si enim vnus, vel plures cohęredum, vel consortum super re communi, accepto pretio, censum, vel aliam seruitutem imponant, vtique in iudicio familiæ erciscundæ, vel communi diuidendo in eorum portionem imputare debebunt id, quod itá anticipatè acceperunt, adeóvt cohæres, vel consors, qui non imposuit onus, & nihil obtinuit eius integram habere debeat portionem, perindè ac si illud onus impositum non esset, vt pluriès in præcedentibus aduertitur, vel supponitur, cùm sit in iure absolutum; Eatenùs enim cohæres in hoc iudicio de perceptis, & consumptis, imò dissipatis non tenetur, quatenùs de tempore consumptionis, vel dissipationis dici valeat hæres in solidum bonæ fidei putatiuus, quia nempè ignoraret, seù probabilitèr crederet non habere cohæredem, vt suprà *disc. 33. & disc. 1. de Regal. & alibi*, quod in præsenti dici non poterat, dum fratres sciebant habere sororem indubitantér de iure communi cum eis succedentem; Statutum verò Vrbis ex pluribus solidis motiuis non comprehendit casum; Istaque ratio solidior, magisque adaptata mihi videbatur, quàm altera ponderata per Rotam.

Quo veró ad alium punctum, an scilicet actoribus obstaret exceptio doli, ratione indebiti per ipsos exacti cessionario nomine filiorum Donati Antonij donatoris; Aduertebam incongruum esse assumere istum articulum adhuc nō firmato prius indebito, quod de iure non præsumitur, illudque pendet à puncto, de quo *d. disc. 36. de alienat.* dum aliàs esset supponere pro conclusione id, quod est in quæstione.

Sed quando præsupposito indebito, de dicto puncto agendum esset, cùm per Scribentes hinc indé multa inter se diuersa cumularentur tam super *dict. theor. Bart. in l. doli mali ff. de nouat.* reassumpta *per Cancer. loc. cit.*
8 cuius de more est relator *Olea paritèr alleg.* quám etiam super distinctione, vel theorica *Accurs. de qua apud Bich. decis. 423. num. 41.* cum alijs de quibus infrà, ac propterea ex huiusmodi confusione resultant consueta æquiuoca; Hinc inhærendo meæ consuetudini, aduertebam reflectendum esse ad distinctionem casuum, eos distinguendo.

Primus itaque casus est quando cessionarius, qui tanquam talis exegit indebitum, eumdem cessionarij titulum, vel personam continuando pro alia causa debita cedenti agat, & tunc intrat regula, de qua *sub tit. de Credito disc. 30.* & alibi, quod exceptiones, quæ obstant cedenti, obstant cessionario, vt poté eius procuratori, eiusque personā repræsentanti iuxtá *d. theor. Bart.* Nisi iuxtà eiusdem *Bartoli* distinctionem remaneat in terminis simplicis cessionarij, sed transeat in delegatarium, quoniam tunc nisi foueret causam lucratiuam, adeòvt sibi obijci valeat exceptio doli, vel circuitus, aut æquitatis; vel nisi esset talis, quod etiam contra eum exerceri posset actio repetitionis indebité exacti, non intrat regula.

Delegatio autem capienda non est in eo

eo rigoroso sensu, in quo per antiquiores iuxtà formalitates, vel superstitiones iuris ciuilis capitur, cum concursu scilicèt trium requisitorum, de quibus alijs relatis apud *Surd. & add. decis.* 23. & frequentèr, sed impropriè, ac iuxtà modernum vsum negotiatorum, pro currenti cõmercio in literis cambij, alijsque similibus ordinibus iuxtà deducta *sub tit. de Camb. & sub tit. de Credito*, & alibi; Putà (deducendo rem ad praxim) quod Titius in vim literarum Cambij, vel ordinis Caij exegerit à Sempronio mille, quæ reverà per Sempronium Caio non deberentur, ac propterea esset solutio indebiti, deindè verò Caius alias literas, vel ordinem dirigit eidem Sempronio, vt soluat Titio summam ex causa verè debita; Et tunc si Sempronius renuit acceptare litteras, & soluere allegando compensationem, vel retentionem summæ debitæ cum dicto indebito, rectè intrat regula, vt etiam cessionario obstet illa repetitionis indebiti exceptio, quæ aduersùs scribentem, vel cedentem obijci posset; sed si ad fauorem Titij adiecti litteras, vel ordinem acceptauit, eiusque debitorem se fecit, tunc licet non verificentur omnia delegationis requisita, quia nempè deficiat illud liberationis cedentis, vel delegantis, dum huiusmodi cessiones, vel adiectiones regularitèr accipi dicuntur pro soluendo, non autem pro soluto; Adhuc tamen quotiès acceptatio fuerit in tempore habili, adeòvt obliget acceptantem iuxta deducta *dicto tit. de Camb.* ipseque fouendo in vtraque adiectione causam onerosam, proprium, non autem alienum gerat negotium, sibi obstare non debebit dicta exceptio, cum in hac secunda adiectione reputetur tanquam tertius, ac diuersus à primo actu.

Alter casus est, quando Titius pro eo quod Caius verè debeat Sempronio huic soluat indebitum, quia nempè se credat debitorem, cùm non sit, an scilicèt repetat indebitum à Sempronio; & hic est casus, de quo agit *Bich. dicta decis.* 423. *ex num.* 39. vbi deducendo antinomiam, quæ inter aliquas leges dignoscitur, canonizatur theorica, seù distinctio *Accurs.* quod scilicèt aut soluit nomine eius, qui debet; Et cessat repetitio, quoniam creditor recepit debiti solutionem, quam à quocumque tertio recipere poterat; Aut soluit nomine proprio, & in causam propriam; Et tunc repetit; Vt putà exemplificando in casu, de quo decisio loquitur, ac firmat repetitionem, quia nempè Titius fideiussor Caij debitoris Sempronij, in vnâ causam eredens illum ex ea causa debitorem, soluit Sempronio contra quem agit pro repetitione indebiti, quia non ex illa, sed ex diuersa causa erat creditor Caij, & nihilominùs magna resolutionum varietas in eo casu dignoscitur.

Tertius casus est, quando ille, qui soluit indebitum tertio de mandato eius, quem credebat creditorem, quamuis non esset, agat pro repetitione indebiti contra istum tertium, qui solutionem recepit, iuxtà casum, de quo apud *Royas decis.* 226. siuè quod idem tertius ex iure proprio, & diuerso, ac independentèr à cedente agat contrà eumdem soluentẽ, qui cum ista exceptione illum repellere velit (qualis erat casus quæstionis) Et tunc vbi ille, qui solutionem recepit esset reverà creditor cedẽtis, adeòvt ipso fouente causam onerosam, non intraret exceptio circuitus, vel æquitas deriuata ex *tex. in l. si me, & Titium ff. si cert. pet.* iuxta deducta *d. disc.* 30. *de credit.* & alibi; Veriùs est, vt exceptio sibi non obstet, dum venit tanquam tertius; & hic erat casus.

Idque probari dicebam ad sensum naturalem, quoniam si famulus, vel amicus de alterius mandato, seú commissione exigat ab alio, qui errore soluat indebitum, vtique inhumanum esset dicere, vt soluenti actio vel exceptio cõtrà istum famulum, vel amicum competeret, si exacta pecunia penès eum ex causa lucratiua non remaneat.

Magnum item fundamentum constituebant Scribentes in contrarium in dispositione *tex. in l. fin. C depos.* super
9 quo plura deducit *Menoch. cons.* 46. *n.* 2. quod scilicèt si vnus ex heredibus exigit nomen debitoris, vel alium effectũ hæreditarium pro eius virili, adeòvt non fecerit actum exactionis communi nomine aliorum cohæredum, deindèque residuale debitum pereat, id cedere debeat dãno cohæredis negligentis, adeò-

vt

vt diligens in exigendo eius portionem, casus, vel periculi damnum sentire non debeat.

Non negabam assumptum in iure in iis casibus, in quibus præsupposita tex. verificentur, negabam tamen applicationem ad casum, à quo id extraneum esse dicebam, quoniam, vt præmissum est, non agebatur de nomine debitoris, vel de pecunia hæreditaria, sed actores habebant ius vendicandi palatium iure dominij pro eorum virili, quod extat, ideoq; vel partem rei habere debebant, vel partē pretij loco rei subrogati, quod totum per cohæredes in actu venditionis obtentum fuit, ideoque si eorum auctor malè recepit id, quod non ad ipsum, sed ad donatarios pertinebat, videant ipsi inter se, cùm vnam eamdemque personam constituant, atque in hoc aduertebam versari æquiuocum, quod rei volebant diuersificare personam eorum auctoris, vel eius hæredis, quod respectu tertij non procedit, quidquid sit inter se.

RECANATEN.

DIVISIONIS.

Responsum pro veritate suppressis Nominibus.

An vnus ex hæredibus circa modum diuidendi teneatur acquiescere maiori parti cohæredum.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Quando res dicatur indiuidua, & quomodo indiuiduitas regulanda sit.*
3 *De modo diuidendi rem indiuiduam.*
4 *Quod in rebus communibus deferendum sit maiori parti.*
5 *De temperamento tenendo in casu partiti ad obuiandum fraudibus.*

DISC. XXXV.



1 CONSVLTVS fui pro veritate super facti serie, in qua supponebatur, quod possidentes Titius, & Mæuius fratres domum subiectam fideicommisso ab eorum patre ordinato duas adiacentes domunculas quæsierunt, quas eidem domui incorporarunt cum noua fabrica, per quam vna earum ad eamdem structuram perfectam redacta fuit, altera verò vsque ad primū planum; Cùm autem Titius obierit superstitibus quatuor filijs, atque inter eos, & Mæuium patruum aliorum communium bonorum pacifica diuisio sequuta esset, orta est controuersia super diuisione dictæ domus, quam plures periti dixerunt non recipere commodam diuisionem; ac propereà Mæuius obtulit nepotibus partitum, vt vel ipsi pro se eam reciperent pro pretio scutor. 1800. vel quod sibi pro eodem pretio dimitterent, atque eorum tres elegerunt hanc secundam partem, vt patruus domum haberet, refuso eis pretio cadente sub eorum portionibus, alter autem dissentiebat, & ex cuius parte fortè requisitus fui, insistendo in eo, quod ipse posset eius portionem obtinere in vna ex dictis domunculis, quæ poterant diuidi eo modo, quo ante acquisitionem erant separatæ, quodque propterea iudicium peritorum conuinceretur erroneum.

In vtroque autem respondi contra dictum quartum fratrem, qui se opponebat, & qui fortè meum expetebat iudicium; Quatenùs etenim pertinet ad primum punctum indiuiduitatis domus, vt propterea dicto partito locus esse deberet aduertebam, quod ad hunc effectum desideranda nō venit indiuiduitas
2 physica, & præcisa, sed sufficit moralis, quia nempè commodè diuidi non valeat, regulando etiam commoditatem à lege congruentiæ, & decoris, vel à voluntate, ac destinatione maiorum, à quibus ipsi causam habent, vt in proposito detractionis legitimæ aduertitur *disc. 26 de legitim. num. 13.* & de vnicitate rei resultāte à destinatione, habetur *disc. 74. de seruit. & disc. 7. de legat.* & alibi; Et in specie

ſpecie de indiuiduitate reſultante á lege
honeſtatis, & congruentiæ apud *Fonta-
nell. de pact. cl. 4. gl. 9. par. 2. num.* 113.
vbi concordantes; Ideòque cum pater iſto-
rum hæredum vnà cum fratre has do-
munculas quæſierint animo incorpo-
randi cum maiori domo paterna, eaſque
de facto incorporauerint, vt ita magis
conſpicuum, & honorificum ædificium
fieret, indiuiduitas videbatur clara.

Quo verò ad alterum punctum parti-
ti, vltrà quod poſita indiuiduitate ad
illud recurrendum videtur, quotiès non
poſſit eſſe aliàs conſultum, quia nempé
adeſſent alia bona ſub diuiſione caden-
tia, ac propterea fieri poſſent portiones
æquales etiam in rebus, quæ commodâ
3 non patiantur diuiſionem, dando vni in
ſolidum vnam rem, & alteri alteram; Et
ſuper quo reverà certa, & generalis re-
gula ſtatui non poteſt, cum totum pen-
deat ex ſingulorum caſuum qualitate, &
circumſtantijs, ideòque cenſenda eſt ma-
teria remiſſa iudicis arbitrio, ex dictis
circumſtantijs regulando, vt etiam in
hac materia diuiſionis, ac ſuper modo
illam faciendi aduertitur ſuprà *diſc.* 30.
Et de partito in rebus indiuiduis habe-
tur *diſc.* 91. *de Regal.*

In hac facti ſpecie ſufficere aduerte-
bam, quod ex octo conſortibus, ſeptem
in iſtud deuenirent ſuffragium, ideoque
octaui contradictio omninò ſpernenda
4 eſſet, cùm in rebus communibus iudicio
maiori partis deferri debeat, ex relatis
per *Michalor. de fratr. par. 3. c. 38. n.* 24.
Felic. de ſociet. cap. 39. *n.* 88. *Fontanell. de
pact. cl. 4. gloſſ. 9. p. 2. nu.* 82. *& ſeqq.* Ad
quod conferunt ea, quæ habentur *ſub
tit. de Cred. diſc.* 152. de maiori parte præ-
iudicante minori, cum ſimilibus.

Potiſſimé veró attenta qualitate pa-
trui habentis quatuor portiones compa-
ratiuè ad quatuor nepotes, qui in ſtirpes
alteram habebant portionem, quod ca-
rebat prole, atque ſupponebatur Cleri-
cus, adeòvt nepotes totum ſperarent,
eiuſque motiuum eſſet iuſtum ratione
modi viuendi in domo, ideòque alij tres
adhærebant.

Aduertebam tamen, quod etiam in
hoc partito haberi debet illa conſidera-
5 tio, quæ habenda venit in iuramento in
litē, de quo *ſub tit. de tutor. diſc. 8. cū ſeq. &
diſc. 25. de iudic.* & alibi, vt ſcilicèt iudex
inſpicere debeat, an pretium oblatum ab
eo, qui faciat partitum, ſit iuſtum, nec ne,
ex ea congrua ratione, quod de facili
poſſet ita fieri locus fraudibus, & ſuffo-
cationibus, quia nempé ille idoneus, qui
facit partitum rectè ſciens inſufficientiā
conſortis ad illud eligendum, ita poteſt
illum ſuffocare offerendo pretium mi-
nus iuſtum, ideòque vbi idem conſocius
inſtet rem exponi venalem, quia habean-
tur, ſeù veriſimilitèr ſperentur oblatores
pro maiori pretio, non videtur denegan-
dum, quotiés facti circumſtantiæ alitèr
non ſuadeāt, quia nempé maiores obla-
tiones eſſent animoſæ, & æmulatoriæ;
Et in ſumma videtur materia remiſſa
prudenti Iudicis arbitrio pro facti qua-
litate, & circumſtantijs regulando.

S V M M A;

Siuè Compendium eorum, quæ continentur in hac materia
de Hærede, & Hæreditate, habetur iam impreſſa poſt
diſc. final. 32. *eod. tit. de Hæred.*



SVPPLE-

SVPPLEMENTVM
LIBRI XVI.
PAR. III.
TIT. DE LEGITIMA,
ET DETRACTIONIBVS.

INDEX
ARGVMENTORVM
IN DISCVRSIBVS
Qui continentur in hoc Supplemento Tit. de Legitima, & Detractionibus.

INDEX

INDEX
CAVSARVM

Quæ continentur in hoc Supplemento Tit. de Legitima, & Detractionibus ordine alphabetico per Diœceſes diſpoſitus.





SVPPLE-



SVPPLEMENTVM THEATRI



LIB. IX. PAR. III.

DE LEGITIMA, ET DETRACTIONIBVS.

Adnotationes ad Discursus iam editos.

SVMMARIVM.

1 *FOEmina quando faciant numerum, & partem.*
2 *Dotes quomodo sint detrahendæ.*
3 *De successione in capita, vel in stirpes.*
4 *An renunciatio Matris obstet filijs.*
5 *De fideicommisso conuentionali.*
6 *De statuto Lucano circa legitimam.*
7 *An legitima tolli valeat per statutum.*
8 *Quando sit tertia tertiæ, vel tertia totius.*
9 *De legitima in bonis matris binubæ.*
10 *De pœnis secundò nubentium.*
11 *De legitimatis.*
12 *De fisco, & confiscatione.*
13 *De imputatione.*
14 *Augumentum, vel decrementum hæreditatis ad quem spectet.*
15 *De cauthela Soccini in prohibitione legitimæ.*
16 *Exclusus à successione an dicatur exclusus à legitima.*
17 *Legatum quando dicatur factum animo compensandi.*
18 *Quando dicatur vnum, vel multiplex.*
19 *An sub donatione facta per patrem veniat legitima in bonis filij donatarij.*
20 *De materia Detractionum.*
21 *In quibus bonis assignari valeat legitima.*
22 *Bona donata veniunt in calculo.*
23 *Statuta exclusiua non se extendunt extrà territorium.*
24 *De statuto Ianuæ circa præteritionem.*
25 *De differentia statutorum Ciuitatis subditæ, & non subditæ.*
26 *De Imputatione.*
27 *De materia detractionum.*

28 *De falcidia, & Trebellianica.*
29 *De materia melioramentorum.*

Ad Disc I. cum seqq.



1 AGITVR in his discursibus de quæstione, an, & quando fœminæ, aliæque personæ exclusæ faciant numerum, & partem, & ad cuius fauorem, de qua nulla postmodùm suppetijt occasio disputandi, neque de illa alibi actum est, & primus discursus vtpotè totius materiæ compendium pro annotatione superabundat.

Decisio autem *in Romana Legitimæ de Grana* enunciata *in disc.* 3. est quoque impressa *par.* 13. *rec. decis.* 128.

Et aliæ decisiones proditæ in casu, de quo *in disc.* 5. sunt in *ead. par.* 13. *decis.* 147. & 267.

Ad Disc. VII.

AN dotes detrahendæ sint ante, vel post legitimā masculorum, &
2 quando illæ dicantur succedere loco legitimæ, videantur deducta *sub tit. de Dote disc.* 13. & 91. & *disc.* 130. & *seqq.*

Ad Disc. VIII.

3 QVando successio regulanda veniat in capita, vel in stirpes, habetur *sub tit. de Hered. disc.* 5. *sub tit. de fideicom. disc.* 19 & 22. & *sub tit. de success. disc.* 1. 8. & 17.

4 An autem renunciatio matris obstet filijs, habetur *sub tit. de Renunc. disc.* 15. edito in hac eadem causa, & *sub tit. de success. ab intestato disc.* 14.

Decisio prodita in isto casu est impressa *par.* 14. *recent. decis.* 470.

Ad Disc. IX.

5 DE materia fideicommissi conuentionalis, habetur plenè actum *sub tit. de fideicom. disc.* 141. & *in Supplem. eod. tit. disc.* 216.

Ad Disc. X.

6 DE eodem statuto Lucano in materia legitimæ, habetur *in Supplem. hoc eod. tit. disc.* 41. & 44.

7 Et quando legitima tolli valeat per statutum, nec ne, habetur plurièss *sub tit. de success. ab intest.* præsertim *disc.* 6. 22. 25. & 35.

8 Et quando sit tertia tertiæ, vel tertia tertius habetur plenè actum *in Supplem. hoc eod. tit. disc.* 40.

Ad Disc. XI.

9 DE legitima debita in bonis matris binubæ habetur *in Supplem. hoc eod. tit. disc.* 41.

10 De pœnis secundò nubentium ad materiam *tex. in L. fœminæ*, videantur deducta *sub tit. de success. ab intestat. disc.* 29. 33. & 34.

Ad Disc. XII.

11 DE materia legitimatorum habetur sparsim actum in pluribus locis, & signantèr *sub tit. de Testament. disc.* 52. & 74. & *sub tit. de fideic. disc.* 68. & 69. & *in Suppl. eod. tit. disc.* 22. *cum seqq.*

Ad Disc. XIII. & XIV.

DE concernentibus materiam fisci, & confiscationis, videantur de-
12 ducta *sub tit. de Regal. disc.* 160. & latiùs *in Supplem. eod. tit. disc.* 161. Quodque legitima cadat sub fideicommisso ordinato in casu delicti habetur *sub tit. de fideicom. disc.* 148.

De imputatione officiorum vacabi-
13 lium agitur quoque *disc. seq.* Et generalitèr de hac materia imputationis agitur infrà *disc.* 23. 24. *&* 30. & *in Supplem. hoc tit. disc.* 38. *&* 43.

Ad Disc. XV.

VAcatio officiorum vacabilium, cuius damno cedat, habetur *sub*
14 *tit. de Hared. disc.* 7. Et ad materiam decrementi, vel incrementi hæreditatis, cuius damno, vel respectiuè commodo cedere debeat, conferunt deducta *sub tit. de fideic. disc.* 191. *&* 192.

Ad Disc. XVI. & seqq.

AGitur in his discursibus de materia prohibitionis legitimæ, &
15 de cauthela Soccini, de qua postmodum actum fuit in casibus, de quibus *in Supplem. hoc eod. tit. disc.* 36. *&* 37.

Decisiones enunciatæ in *disc.* 17. tres posteriores sunt impressæ *par.* 14. *rec. decis.* 119. 202. *&* 254.

Ad Disc. XIX.

EXclusus à successione, an dicatur etiam exclusus à legitima, habe-
16 tur suprà occasione Statuti Lucani *disc.* 10. & *in Supplemento hoc tit. disc.* 41. *&* 44.

De hoc eodem Statuto Fulginateñ in materia exclusionis habetur *in Supplem. sub tit de success. ab intest. disc.* 51.

Ad Disc. XX.

17 AN, & quando legatum censeatur factum animo compensandi, habetur in sua sede *sub titulo de legat. disc.* 15.

Prout etiam de altera quæstione su-
18 per duplicitate, vel vnicitate legati, habetur *eod tit. disc.* 16.

Ad Disc. XXI.

DE materia huiusmodi assignationis, vide notata *ad disc.* 40. *de Donat.*

Ad Disc. XXII.

COnferunt deducta *in Supplem. hoc tit. disc.* 40. occasione agendi, an
19 sub donatione vniuersali filio facta per patrem, vel per matrem, veniat legitima, quæ per eiusdē filij donatarij mortem ipsi donatori debita est.

Ad Disc. XIII. & XIV.

CIrca ea, quæ concernunt materiam imputationis in legitimam. Vide notata suprà *ad disc.* 13. *&* 14.

Ad Disc. XXV.

20 Continet iste discursus generalis materiam detractionum, de quibus sæpiùs habetur actum in sua sede *sub tit. de fideicom.* præsertim *disc.* 197. & *in Summa, seu Cōpendio post eumdem tract. ex num.* 316. *& hoc tit. disc.* 30. *& seqq.*

Ad Disc. XXVI.

21 In quibus bonis assignari valeat legitima, vide suprà *disc.* 19. & infrà *disc.* 28. Decisiones autem *coram Emerix* habentur impressæ *in recen. decis.* 301. *&* 427. *par.* 13.

Ad Disc. XXVII.

22 Quod bona donata veniant in calculo, habetur suprà *disc.* 19. Quo veró ad distinctionem, an bona dicantur nominantis, vel primi testatoris. Vide *sub tit. de fideic. disc.* 60.

Ad Disc. XXVIII.

23 Statuta exclusiua quando capiant, vel non bona extrà territorium. Vide *sub tit. de success. ab intest. disc.* 4. *&* 6. *& in Suppl. eod. tit.*

24 De hoc statuto Ianuæ, vt testamenta ob præteritionem non rumpantur. Vide *disc.* 60. *&* 69. *de Testam.*

25 Et de differentia statutorum Ciuitatis recognoscentis, & non recognoscentis superiorem; Vide *sub tit. de Iudic. disc.* 35.

Ad Disc. XXIX.

De puncto principali disputato in præsenti discursu, nulla postmodum suppetijt occcasio disputandi.

Ad Disc. XXX.

26 De materia imputationis, vide notata ad *disc.* 13. *&* 14. Decisiones autem sunt impressæ *decis.* 137. 231. *&* 262. *par.* 13. *rec. & decis.* 181. *par.* 14.

Ad Disc. XXXI.

27 De materia detractionum habetur plenè actum *hoc tit. in disc. generali* 25. Decisiones in præsenti discursu enunciatæ sunt aliquæ impressæ *in recen. par.* 14. *decis.* 65. *&* 395. *& par.* 15. *decis.* 128.

Ad Disc. XXXII. ad XXXIV. inclusiuè.

28 Materia Trebellianicæ, & falcidiæ in his discursibus contenta, cadit sub altera detractionum, de qua suprà *disc. generali* 25. neque postmodum adfuit occasio disputandi, solùmque de contentis in *disc.* 34. habentur aliqua *sub tit. de Legat. disc.* 52. *num.* 18. *&* 19.

Ad Disc. XXXV.

29 De tota materia melioramentorū, eorumque detractione agitur *in præsenti discursu*, in quo præsertim *nu.* 1. inuenies loca concordantia in discursibus iam impressis; Et *in hoc Supplemento* agitur *sub tit. de Emphyt. disc.* 71. *cū seqq.*

Sequuntur Discursus ex integro, continuando numerum Discursuum iam editorum.

MVTINEN.

LEGITIMÆ

PRO

COMITE LVDOVICO COCCAPANIO.

Responsum extrà Curiam, cum sensu veritatis.

De eadem cauthela *Soccini*, de qua supra *disc.16. cum duobus seqq.* Et an filio minori expediat illam amplecti, atque supponere fideicommisso legitimam ad hoc, vt totam hæreditatem consequatur, nec nè.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *An ius impugnandi onus super legitima transmittatur ad hæredes.*
3 *De cauthela* Soccini, *an impleatur per æquipollens.*
4 *Qualis sit punctus casus.*
5 *An dicta cauthela* Soccini *sit proficua filio, nec nè.*
6 *Quid propriè dicta cauthela importet.*
7 *Quomodo iura ad vitam computentur.*
8 *An Trebellianica possit prohiberi filijs primi gradus.*
9 *Quomodo Testator disponat de bonis hæredis.*
10 *De errore modernorum.*



DISC. XXXVI.



Comes Sigismundus de Coccapanis instituta hærede in vsufructu Comitissa Violāta vxore, factisque plerisque legatis, instituit hæredem Aloysium filium cum strictissimo successiuo plurium graduum fideicommisso, & cum prohibitione cuiuscumque detractionis, & legitimæ, adiecta
1 ratione conseruandi sub dicto fideicommisso integré omnia bona, quodque proptercà in toto instituebat, vt ità hæc integra conseruatio sequeretur, iniungendo aliàs priuationem, ac onus restituendi fructus, quodq; infrà duos menses eius dispositio acceptari deberet, prout in dicto termino præfatus Aloysius tunc ætatis 18. annorum in Oppido Carpensi, vbi tunc rurandi gratia morabatur, cum decreto Iudicis, & auctoritate Curatoris ad hunc effectum deputati, alijsque adhibitis solemnitatibus ad illius Statuti formam adhibendis, cum assertione plenæ, & perfectę scientiæ testamenti paterni hæreditatem adiuit, dictumque testamentum in omnibus, & per omnia acceptauit; Ad nouem autem circitèr annos ipso quoque defuncto, scripto hęrede Comite Ludouico patruele, adhuc superstite Violanta Matre, ortaque proindè controuersia inter primum substitutum, cui dicta Violanta pro eius iure adhęrebat & dictum Ludouicum, super detractione legitimæ, de qua hæres opponebat, editisq; per ambarũ partiũ defensores nimiũ copiosis, ac elaboratis Responsis super prefatæ detractionis cōpetentia, eis iam impressis, ac transmissis meũ pro veritate iudicium ex parte dicti Comitis Ludouici hæredis expetitum fuit.

Cùm itaque in dictis responsis cum magno conclusionum, & allegationum cumulo, iuxtà currentem stylum, nescitur quidèm, cui vnquam rationi innixum, inutilitèr implendi chartas superfluitatibus, duæ potissimùm disputarentur quæstiones, vna nempè, an ad hæredes transmitteretur ius reijciēdi onus ex legitima, si ipse filius in vita

eius voluntatem non declarauerit; Et altera, an, & quando per Testatorem adhibita censeatur cauthela *Soccini* in forma vera, & præcisa, vel in altera æquipollenti, ad effectum, vt sola acceptatio testamenti in genere, vel sola agnitio hæreditatis sufficiat, absque illa speciali mentione legitimæ, quæ aliás regularitèr seclusa dicta cauthela est necessaria, iuxtà superiùs deducta *disc.16. cum duobus seqq.*

Hinc respondi in primis, quod inanis iste labor cēsendus esset, dum vtraque quæstio extranea videbatur à casu controuersiæ; Siquidèm prima quæstio procedit, quando filius adeundo simplicitèr hæreditatem, nullum viuens
2 fecerit actum positiuum acceptationis, vel impugnationis paterni iudicij, super grauamine adiecto etiam in legitima, adeóvt incerta remaneat eius voluntas, quæ ità potuit se habere ad acceptationem, ac ad impugnationem, ideóque intrat quæstio, an hæc declaratio voluntatis, vtpoté latens in animo, sit transmissibilis, nec nè, atque in Curia magis recepta videtur opinio affirmatiua, ex deductis in *Ianuen. hoc tit. disc.39. & alibi*; Sed extraneum erat de hoc agere in præsenti, dum habebatur voluntas expressa filij, vt suprà.

Eundemque casum percutit altera quæstio, an scilicèt dicta cauthela *Soccini* adhibita censeatur per æquipollens, quando scilicèt acceptatio testamenti resultet ab aditione hæreditatis,
3 vel ab alio actu generalitèr approbatiuo testamenti, secùs autem vbi adsit specifica acceptatio, per verba ampla, & effrenata, cùm tunc cesset omnis quæstio, iuxtà firmata *apud Celf.dec.235 decis.137. & 138. post Merlin. de legit.* cum alijs *d. disc.17. & 18.* vbi concordantes.

His sic stantibus aduertebam, quod causa restringi videbatur ad punctum validitatis, vel inualiditatis dictæ acceptationis testamenti, & onerum in eo contentorum factæ per filium, & an
4 si ipse viueret, dictumque actum impugnare vellet tanquam inualidum, & non obligatorium, exaudiendus veniret nec nè, per viam nullitatis resultantis à statuto annullatiuo, cùm tali casu non intret illa difficultas, quæ intrare solet, quando minor veniat impugnando actum ad limites iuris communis per viam rescissionis ope exceptionis, an scilicèt id agi valeat per hæredem, vel tertium, iuxtá quæstionem insinuatam *disc.37. de alien.& contract. prohib.* quamuis respectu hæredis intret minor dubitandi ratio ex beneficio transmissionis præsertim excipiendo, vt in specie *in dicta decis.235. Celf.* sed quando actus est nullus ipso iure, tunc cessat omnis quæstio.

Cùmque in vtroque loco patriæ scilicèt minoris, & loci contractus adessent statuta in hoc vniformia, desiderandi scilicèt vltrà decretum Iudicis, & interuentum personarum, etiam instam causam, quæ debet esse vera de facto, & de iure, ex deductis *disc.31. & seqq.eod.tit.de alien.& contract.* atque solénitates materiales essent adhibitæ, adeóvt defectus restringeretur ad causam; Exindè dicebam resultare, quod causa restringeretur ad punctum, an dictus actus acceptationis testamenti, cum dicto onere dicendus esset, nec nè damnosus, & præiudicialis minori, ac propterea de consequēti resultaret defectus causæ, ex quo clara nullitas sequebatur.

In hoc autem Scribentes pro fideicommissario dicebant claré comprobatam remanere iustitiam causæ, ex celebri auctoritate *Soccin.iun.cons.122.lib.1.*
5 qui propterea per moderniores reputatur auctor huius cauthelæ, quæ ab ipso nomen desumpsit, quamuis reverà proueniat *ab Angel. vel à Durante*, dum firmat vtiliùs esse filio obtinere potiùs integram hæreditatem fideicommisso oneratam, quàm solam tertiam partem liberam, & cum quo sensu communitèr procedunt DD. ex relatis *per Menoch. cons.1141. num.4. Merlin. lib.2. contr.48. num.20. & seqq.* & communitèr, vt aduertitur suprá *d. disc.18.*

Contrarium verò omninó probabiliùs in hac facti specie, ob eius particulares circumstantias, etiam pro veritate respondi; Siquidèm ista cauthela in substantia aliud non importat, nisi quod filius cum eius triente libero
6 emit reliquum bessem fideicommisso oneratum tanquam per speciem emptionis

ctionis ad vitam, de qua *disc.* 1. *de empt. & vend.* siuè emptionis locorum Montium, aliorumque bonorum habentium vinculum fideicommissi tanquam per speciem emptionis aleæ, ac eo modo, quo in dies in Curia emitur commoditas pensionum, iuxtà deducta *disc.* 30. *& seqq. de Regal. & sapè alibi*; Et per consequens punctus est, an huic minori pro tanto pretio expediret facere istam emptionem, quod scilicèt patrimonio consistente (ex: gr:) in scutis centum millibus, ità cum scutis triginta tribus millibus liberis emerit scuta sexaginta sex mille vinculata.

Quando dicta scuta 66. mil. vinculata non haberent aliud onus, quàm illud fideicommissi, ad quod integrè pertinetent, adeóvt minor ex tunc illorum commodo frui potuisset, tunc aduertebam cadere posse aliquā dubitandi rationem, vt nulla adesset læsio, dum fuisset emere ad rationem scutorum 33. pro centenario, quod non est pretium alienum à communi vsu huiusmodi iurium ad vitam, ac incertæ aleæ vitæ hominis, ex deductis *d. disc.* 30. *& 31. de Regal. & d. disc.* 1. *de empt. & vend. & disc.* 54. *de donat.* vbi de materia.

Verùm ex facti circumstantijs hoc præsuppositum excludentibus, nedum probabiliùs, sed omninò certum, ac absolutum esse dicebam, quod actus esset euidentèr damnosus, & læsiuus; Tùm quia non remanebat integer bessis vtpotè diminutus à plerisque legatis in sorte, & in summa notabili, quæ non minuunt legitimam, sed ex reliquo besse detrahi debent; Tùm clariús quia id, quod detractis legatis ex dicto besse superat, subiacebat vsufructui relicto Violantę vxori adhuc vegetæ, & quæ filio superuixit, adeóvt quoad eum adesse de facto diceretur lęsio in totum, cùm nullum penitùs emolumētum obtinuerit; Ità etenim dici non potest, quod Aloysius filius cum eius legitima emerit reliquum bessem ad eius vitam, ac propterea ista ex initio contractus valutari deberet, vel iuxtà vnam opi-
7 nionem minùs veram, iuxtà computationem *tex. in l. hareditatum, ff. ad l. falcid.* vel iuxtà alteram veriorem attentis circumstantijs ponderatis *d. disc.* 30. *de Regal.* & pleniùs, magisque ex professo *d. disc.* 54. *de donat.* sed potiùs dicendum est, quod emerit ius eius superuiuentiæ Violantæ Matri, & sic illam fruitionem, quam post mortem Matris sperare potuisset ei superuiuēdo, tanquam per speciem illius prorogationis alterius vitæ, de qua agitur *disc.* 3. *de Regal.* siuè pensionis euentualis recasuræ post mortem Pensionarij viuentis, aut inuestituræ abusiuæ de feudo, vel de feudo pleno, pro quando vacabit, ex deductis *disc.* 1. *& seqq. de pension. & disc.* 1. *& seqq. de emphyt. & alibi*.

Huiusmodi veró emptio iuris euentualis, & recasuri, siuè prorogationis alterius vitæ post cessatam illam possessoris longè diuersum, longèque minùs ex communi vsu habet pretium, adeóvt attenta præsertim nimium exili complexione, parùmque perfecta valetudine dicti adolescentis, nimium carum pretium fuisset soluere ad rationem decem pro centenario, & per consequens lęsio videbatur palpari manibus.

Duabus quoque alijs circumstantijs concurrentibus, ex quibus idem pretium diminutionem pati debebat, iuxtà ponderationes, de quibus *d. disc.* 30. *de Regal.* vbi quod ex multiplicatione onerum, & periculorum resultat diminutio pretij; Vna nempè, quod hæc bona cadentia sub fideicommisso etiam viuente dicto Aloysio subiacebant detractionibus dotiū fœminarum descendentium á Testatore tàm per medium ipsius Aloysij, quàm etiam per medium duarum filiarum eiusdem Patris in vim *Auth. res quæ C. commun. de legat.* Et altera, quod neque certitudinalitèr iste implicitus contractus emptionis, & venditionis cadebat sub integro besse, adeóvt solùm triens legitimæ dicendum esset pretium proportionatum emptioni d. bessis vinculati, dū idem Aloysius heres grauatus habere poterat pretensionem alterius detractionis Trebellianicæ; Nil obstante, quod ista esset expressè prohibita, quoniam est sub magna quæstione inter DD. an ista prohibitio fieri valeat filijs primi gra-
8 dus, ex plenè collectis *per Andreol. contro.* 1. Quamuis enim supra *disc.* 32. firmetur probabiliorem videri opinionē affir-

affirmatiuam, Attamen cum contrarium latè probent relati *per Andreol. vbi supra*, & alij ibidem relati; Hinc sequitur negari non posse quin punctus esset dubius, & disputabilis aliquam recipiens æstimationem.

In idem quoque conferre obseruabam conclusionem, de qua *disc. 42. de Testam. & disc. 134. & seqq. de fideic.*
9 vt Testatori nō detur facultas grauandi hæredem in bonis proprijs nisi ad limites emolumenti.

Concludebam itaque inanem videri adeò magnum laborem per Scribentes hinc indè adhibitum super cumulo cōclusionum, & auctoritatum, vt pro
10 maiori frequētia hodiè sequi videtur, cùm decisio penderet potiùs à facti circumstantijs, vt suprà; Ideóque semper magis edocemur, quàm euidens sit error, magnusque abusus modernorum pragmaticorum non reflectendi cū debito discursu, vel ratiocinio ad factum, sed euagandi in huiusmodi inutilibus superfluitatibus.

AVENIONEN.

LEGITIMÆ.

Responsum pro veritate suppressis nominibus.

De eadem materia, an scilicèt, & quando dicatur prohibita legitima, vt in restitutione fideicommissi detrahi non valeat.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *An ius reijciendi onus à legitima transmittatur ad hæredes.*
3 *Quando dicatur adesse prohibitio legitimæ, nec nè.*
4 *Prohibitio in vno casu non debet extendi ad alterum.*
5 *Quod ista sit quæstio potiùs facti, & quomodò decidenda.*
7 *Quomodo Aduocati debeant scribere, suumque officium exercere.*
8 *De qualitate, & operatione præseruatiua.*

DISC. XXXVII.



HABENS Testator duos filios, vnum hæredem institituit particularem, in quibusdam bonis, & iuribus magni valoris, al-
1 terum verò hæredē vniuersalem, cum fideicommisso reciproco inter eos in casu mortis vnius eorum sine liberis, declarando, vt dicto hæredi particulari id cederet pro legitima, & omni alio iure, prohibendo, nē aliud ab eius hæreditate, etiam ex causa legitimæ, vel supplementi petere posset, atque sequuta Testatoris morte, oceasione consequutionis dicti legati, inita est inter fratres concordia, in qua expressa reseruatio facta est fideicommissi per Patrem ordinati, vt ea non obstante in suo integro esse, vel statu remanere deberet. Cùmque sequuta morte dicti hæredis particularis sine liberis scripta hærede vxore, frater superstes peteret restitutionem dictorum bonorum, exciperetur autem de detractione legitimæ, hinc ex parte substituti, Partium nominibus suppressis desupèr pro veritate consultus fui, atque in notula transmissa pro detractionis incompetentia præcipuum constituebatur fundamentum in assumpto, de quo *decis. 202. num. fin. par. 14. rec.* vbi concordantes recensentur, quod
2 ius reijciendi onus à legitima sit personale ipsius filij, quatenùs eius animum declaret, non autem hæredis præsertim extranei, ipso in vita non conquærente.

Contra requirentem respondi tanquam in casu pro meo iudicio omninò plano, quoniam non intrare dicebam quæstionem, de qua suprà *disc. 16. cum*
3 *seqq.* an scilicèt, & quando acceptatio paternæ dispositionis continentis onus fideicommissi, cum prohibitione detractionis legitimę prejudicet, nec nè, absq; eius indiuidua mētione, quod pendet à puncto, an adhibita dicatur illa cautela,

thela, quę vulgò *Soccini* dicitur præcisè, vel in æquipollenti, quoniam in facti specie nulla dignoscebatur prohibitio, adeòvt quæstio cessaret in radice, dum prohibitio non erat in casu restitutionis fideicommissi, & ne ex bonis restituendis detractio fieri posset, ideòque percutiebat primam assequutionem faciendam ab ipso legatario, seù hærede particulari, vt contentus bonis sibi relictis, in ipsa imputare deberet legitimam, iuxtà dispositionem iuris; ac propterea fuit expressio eius, quod de iure inerat, cum dubitandi ratio cadat in ijs, quæ inter viuos per parentem filio dantur, nō autem per vltimam vo-
4 luntatem, vt in præcedentibus pluriés habetur; Sed non exindè inferri posse dicebam ad hanc aliam speciem prohibitionis per Testatorem nullatenùs factam, cúmque versemur in odiosis, & prohibitorijs, danda non est extensio, vel inductio per subauditos intellectus, potissimè in legitima habente hoc privilegium, vt speciali nota digna sit.

Hinc aduertebam extraneam esse quæstionem, de qua *d. decis.* 202. *par.* 14. *recent.* ac etiam suprà *disc.* 17. *num.* 11. *& disc.* 18. *num.* 9. an scilicèt facultas reijciendi onus à legitima transmittatur, nec nè, vbi filius viuens non conqueratur, dum ità cessabat occasio di-
5 sputationis ex facto, ac propterea esset potiùs superflua, & damnabilis euagatio, cum inutili labore, ac inutili repletione chartarum, quamuis pro moderno nimium quidèm damnabili, ac irrisione digno stylo id frequentèr cernatur. Nihilominùs aduertebam, quod sensus, vel praxis Romanæ Curiæ videtur in contrarium, vt insinuatur suprà *d. disc.* 17. *&* 18. non obstantibus motiuatis *d. decis.* 202. *par.* 14. quoniam in hac parte non est decisio, sed insinuatio voti, vel motiui vnius ex Iudicibus, rectè in eo casu motiuantis, ob particulares circumstantias, ob quas silentium, vel acquiescentia magnum præbebat argumentum, vt aduertitur *d. disc.* 17. edito in eodem præciso casu *d. decis.* 202. & tamen in alia decisione confirmatoria impressa *eadem par.* 14. *recent. decis.* 254. illud motiuum inuolutum fuit sub silentio, ac propterea non videbatur, quod in dicta decisione constitui posset fundamentum.

Reverà tamen, licèt ista quæstio plures habeat auctoritates hinc indè relatas per *Capic. latr. & alios insinuatos eod.*
6 *disc.* 17. *&* 18. *& per Conciol. alleg.* 42. *num.* 39. *& Arguell. decis.* 63. *repetit. decis.* 318. *num.* 6. *par.* 10. *recent.* potiùs dicendum videtur, vt illa magis facti, quàm iuris quæstio sit, vt propterea intret consuetus error procedendi in abstracto cum litera, vel cumulo auctoritatum, contendendo cuinam maior assistat copia, cùm veriùs pendeat ex facti qualitate, & circumstantijs, ex quibus desumenda est præsumpta, & verisimilis voluntas circa silentium, vel non impugnationem, an scilicèt fuerit ex inaduertentia, quia sperabat casum substitutionis non esse eventurum, aut quia non adfuit probabilis occasio hanc voluntatem explicandi, vel quod tanquam certus de iure suo, credidit hac declaratione non indigere. Aut è conuersò tales dignoscantur circumstantię quod quando diuersum habuisset animum non acquiescendi paterno iudicio, eoque non obstante legitimam detrahendi, verisimilitèr declarasset, iuxtà considerationes, de quibus *eod. disc.* 17. cum similibus, in quibus eadem congruat ratio, ideòque Iudicantes, & & Consulētes de hoc particularitèr admonendi videntur, quod scilicèt huiusmodi quæstiones voluntatis ambiguæ illorum, qui defuncti illam ampliùs explicare non possunt, ex facto, nō ex iure, examinandæ, & decidendæ sunt.

Et licèt contrarium frequens moderna praxis doceat, quod cum improbo labore magni fiunt auctoritatum, & argumentorum cumuli, magnique inutiles apparatus, vt ità videantur docti,
7 & eruditi, cùm reverà potiùs ita se indoctos, ac iudicio carentes probent, nihil reflectendo ad factum, cuius notitiam non habent, vt frequentiùs in huius Curiæ Aduocatis contingere solet, ob stylum insinuatum *disc.* 46. *in Rel. Cur. & alibi frequentèr*, non videndi processus, & iura, sed ambulandi in fide causæ Patroni; Siquidèm stylus commendabilis est pro nobilitate professionis, & nè tempus teratur in mechanico, verèque improbo labore inspi-

inspiciendi voluminosos processus, sed more antiquorum II. CC. iuxtà ea, quæ proponantur, respondendi de iure, sed non per hoc negligenda est exacta notitia facti per eundem causæ Patronum recensiti, ac iustificati cũ Summario, & quando exindè omninò sufficiens, ac plena notitia non obtineatur, adhiberi debent diligentiæ pro illa assequenda, inspiciendo per extensum illas scripturas magis substantiales, ex quibus veritas desumenda est, cùm frequentèr causæ Patroni, vtpotè occupati in laboribus super compilatione Actorum, & processuum, ideòque excusabiles ob carentiam temporis, non aduertunt ad aliqua motiua, ad quæ faciliùs aduertunt Aduocati, vtpotè magis callentes conclusiones iuris, non autem vt Aduocati opera consistat solùm in vestiendo motiua Procuratoris, cum solitis cantionibus, & regulettis, vel cum inutilibus allegationum cumulis super conclusionibus receptis, & præsupponendis vtpotè non controuersis, nullatenùs tamen substantiales punctos tangendo, vel sicco pede pertranseundo, ità prodigorum more abundando in superfluis, & deficiendo in necessarijs.

De præseruatiua autem contenta in concordia, & in qua videbatur magnum
8 constitui fundamentum dixi nullam penitùs habendam esse rationem, ex iam vulgari præseruatiuæ natura non addendi, vel minuendi, neque concedendi, vel adimendi, sed relinquendi res in suo statu, prout sunt, vt præsertim de præseruatiua fideicommissi patet ex deductis *disc. 179. de fideic.* vbi pro absoluto habitum fuit, solùmque fuit quæstio, an præseruatiua adesset nec nè, ob discordantiam inter Instrumentum, & capitula.



LVCANA

LEGITIMÆ

PRO

HÆREDIBVS FRANCISCI MARIAE FLORENTINI.

CVM

CAESAREO FRATRE.

Responsum pro veritate.

An, & quæ debita per Patrem soluta, & expensę per eum factæ imputentur in legitimam filij contradicentis; Et præsertim an imputētur emolumenta Cappellaniæ, vel beneficij per Patrem erecti, & per filium possessi ad eandem materiam, de quà suprà *d. sc. 24.*

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Debita fily soluta per Patrem, an imputentur in legitimam.*
3 *Quid de expensis pro obtinendo beneficio.*
4 *An imputentur emolumenta beneficij per ipsum possesi à Patre erecti.*
5 *Excessiuum emolumentum celebrationis Missarum non tollit pietatem operis.*
6 *De eodem, de quo num. 4. an imputetur beneficium, vel commenda, siuè feudum, vel primogenitura.*
7 *Patronus non potest participare de fructibus beneficij patronati.*
8 *Damnatur vsus deferendi Consulentibus ad opportunitatem.*



DISC.

DISC. XXXVIII.



REXIT Franciscus Maria Beneficium, seù Cappellaniam cum dote annuorum scutorum quinquaginta sex, ex quibus ipse remansit debitor quadraginta sex ad commodum possessoris Cappellaniæ, dum reliqui decem correspondebant eleęmosynę quotidianæ dari solitæ pro celebratione Missarum, reseruato sibi iurepatronatu, ac præsentando in primum Rectorem, seù
1 Cappellanum Cæsareum filium, qui paulò post ad menses, Patre consentiente, atque expensas expeditionum Datariæ subministrante, dictam Cappellaniam permutauit cũ Canonicatu; Decedens verò idem Franciscus Maria in testamento æqualitèr instituit cum onere fideicommissi præfatum Cæsareum, ac Marium, & Philippum Mariam filiòs, faciendo his duobus quædã prælegata in recompensam æris alieni soluti, ac expensarum, vt supra factarum pro Cæsareo, huic quoque iniungendo, vt ex eius portione dictum onus annuorum scutorum 46. deberet persoluere, dum recompensam habebat ex fructibus Canonicatus, vt ita omnimoda inter filios æqualitas seruaretur sub pœna priuationis in obseruãtium eius voluntatem, relicta solùm tali casu legitima de iure debita; Quarè cum Cæsareus paterno non acquiescceret iudicio, sed legitimam sibi debitam peteret, fratres autem cohæredes prętenderent, vt in legitimam ipse non solùm imputare deberet æs alienum, quod Pater pro eo persoluit, ac expensas pro obtentione Canonicatus, sed etiam dictam annuam summam scutorum 46. quorum onere hæreditas granata erat ergà Cappellaniam, vtporè in eiusdem gratiam erectam, vt ita iuxtá eius desiderium euaderet Canonicus, atq; omnibus huiusmodi disputationibus locum fore in gratiam cohęredum aliquibus I. Consultis de partibus respondentibus, hinc ex parte eorundem requisitus fui, vt pro maiori firmitate eisdem Responsis subscriberem, illaque approbarem.

Distinguendo itaque species imputationum; Quatenùs pertinet ad illam æris alieni soluti, cũ præsupposito eius iustificationis, tám de facto, quám de
2 iure, adeóvt non intrarent difficultates superiùs ponderatæ *disc.23.* dixi, quod subscriberem, atq; pro imputatione respondi, iuxtá punctualitér firmata *apud Dunozett. decis.584. & 649.* de quibus paritèr *eod. disc.23.* dum clarè supponebatur Patris voluntas, cuius potiùs, ac facti, quám iuris ista quæstio videtur ex ibidem insinuatis, quæ superfluum est repetere; Idemque quoad expensas factas in Dataria, cùm paritèr id pendeat ab animo Patris facientis intuitu filij consentientis, ac
3 desiderantis iuxtá ea, quæ in terminis donationis factæ filio, vt ad sacros ordines promoueatur, habētur apud *Barbos. de Episc. alleg.20. Michalor. de fratr. Mangil. de imputat.* & alios huiusmodi Collectores passim.

Quoverò ad dictum onus scut. 46. quo hæreditas grauata erat pro erectione Cappellaniæ. Respondi mirum videri, quod reperirentur iuris profes-
4 sores, qui id consulerent, vel affirmarent, vtporé omni penitùs auctoritatis, ac rationis fundamento destitutum; Primò ex solo facto, dum de tempore mortis Patris filius non erat Cappellæ possessor, sed extraneus, ideòque nulla eius vtilitas dignoscebatur; Et quamuis supponeretur, quod loco emolumentorum Cappellaniæ obtinerentur illa Canonicatus cum ea permutati, quasi quod Pater ad hunc finem, & effectum principalitèr illam erexerit, vt scilicèt ea mediante Canonicatus obtineretur; Attamen id continebat meram diuinationem, absque iustificatione in dubio non præsumenda, vtporè redolente, si non veram, ac formalem simoniam, quæ exigit pro necessario requisito pactum præcedens obligatorium, ex deductis in sua sede *sub titulo de Benef.* saltèm quãdam turpitudinem, ac illicitam affectationem itá obtinendi Canonicatum.

Et secundò, quod vbi etiam ex abũdanti id admittendum esset, quod scilicèt Canonicatus in omnibus subrogatus esset loco Cappellaniæ, quinimò quod

quod eamdem, nullatenùs facta dicta permutatione, idem filius possideret, adhuc tamen dicebam, quod non exindè intrare poterant termini imputationis; Tùm quia erectio fuit perpetua, & sic non ad solum commodum filij; Tùm etiam quia censendum est eam principalitèr factam esse pro suffragio animæ fundatoris, ac suorum cum celebratione Missarum, ipsumque pium opus principalitèr habitum fuisse in intentione, ac etiam secundarió temporalitatem, & honorificentiam resultantē à Iurepatronatu, non obstante aliquo commodo, quod exindè resulter Cap-
5 pellano, qui Missas celebraret, vel ab alijs celebrari faceret, iuxtà ea, quæ proximè ad rem habentur *disc.18. de Testam.*

Ac etiam in idem facere obseruabā
6 eā, quæ habentur *sub tit. de fideicomm. disc.191.* & magis in specie suprà *hoc tit. disc.24.* vt ea, quæ obtineantur ratione beneficij, vel Commendæ, siuè dignitatis; Quinimó etiam feudi, seù primogenituræ non veniant in hac imputatione, dum emolumentum obtinetur ratione onerum illi muneri incumbentium, cum alijs ibi deductis considerationibus; Potissimè ad rem nostrā, quoniam si hic filius noluisset acceptare præsentationem de se factam, vel acceptando voluisset eandem Cappellaniam dimittere, viuente Patre, iste coactus fuisset alium præsentare gratis absq; aliqua participatione fructuum, & emolumentorum, ob Canonum pro-
7 hibitionem; Clariùs veró ob illam magis expressam S. C. *T. vt disc.39. in annot. ad Conc.* Igitur nihil adesse dicebatur imputabile, cùm reverá redditus spectaret ad ipsam Ecclesiam, seù Cappellaniam, eiusque fruitio competeret eiusdem Cappellaniæ possessori, tanquam Ministro, & inseruienti pro mercede laboris, & seruitij; Et tamen (vt præmissum est) reperti fuerunt Iuris Professores, qui desupèr consulti pro imputatione responderunt, ac proptereà si casus daret quod, iuxtà verè
8 omninò detestabilem abusum, imprimerentur, atque publicæ luci ederentur huiusmodi Respondentium informationes, sub nomine Consiliorum, vel Responsorum, siuè disceptationum, aut controuersiarum, eo modo, quo datæ fuerunt, apud ineptissimum pragmaticorum vulgus facerent authoritatem punctualem, quæ iuxtà eorum propositionem in iudicando attendenda venit, neglectis discursibus, & ratiocinijs, iuxtà insinuata *disc.35. de Iudic.* quo nil ineptiùs, nilque detestabiliùs.

IANVEN.

LEGITIMÆ

INTER

ILLOS DE SPINOLIS hinc indè.

Responsum pro veritate.

An, & quando ius detrahendi legitimam transmittatur ad hæredem filij, vel alterius, qui viuens eam non petierit.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Quod punctus hodiè sit in applicatione, ideò procedendum cum distinctionibus.*
3 *An creditores habeant ius ad legitimam debitori delatam, & non agnitam.*
4 *An transmittatur ad hæredem ius reijciendi onus à legitima.*
5 *An transmittatur ius petendi legitimam in vita non agnitam.*
6 *An transmittatur in fiscum.*
7 *Quando non intrent termini transmissionis, sed illa sine dubio debeatur.*

DISC.

DISC. XXXIX.



1 VIOLANTES Spinola, institutis æqualitér hæredibus vniuersalibus omnibus eius filijs masculis natis, & nascituris, reciprocam substitutionem inter eos ordinauit ad fauorem superstitum in portionibus decedétium absque filijs; Eaque defuncta, Octauius Maria, & Philippus etiam de Spinolis filij superstites hæreditatem adierunt, eamque per aliquod tempus possederunt, sequuta veró morte Octauij Mariæ sine filijs, scriptis hæredibus Luca, & Iacobo Maria etiam de Spinolis, inter istos, ac præfatum Philippum fratrem superstitem petentem restitutionem hæreditatis in vim dictæ reciprocæ substitutionis, orta est quæstio in Rota Ianuensi, detractionis legitimæ præfato Octauio Mariæ debitæ in bonis Matris, hanc detractionem substituto negante, ex eo quod idem Octauius Maria viuens eam nō petierit, nec separauerit, ideóque illa tanquam non agnita transmissa non sit ad hęredes extraneos; Ac propterea ad hunc transmissionis punctum quæstione restricta, scissa fuerunt Auditorum vota, quoniā duo ex eis pro transmissione responderunt; Vnus veró in contraria fuit sententia, procedendo cum distinctione, vt tunc transmissioni locus fiat, quando titulo particulari ea relicta, vel debita sit, secùs autem quando titulo vniuersali cum reliqua, & vniuersa hæreditate, atque desupér hinc indè editis votis, meum desuper petitum fuit iudicium, vt postea comperij, ex parte Auctoris voti singularis, cui responsum non placuit, vtpotè contrà eius sensum ideóque puto, quod steterit sub tenebris.

Respondi itaque, quod pro meo iudicio inanis esset labor hinc indè desupèr adhibitus, ex eo quod ista quæstio prorsùs extranea esset á casu controuersiæ, quodque propterea pleræq; conclusiones, & theoricæ iuris per eos deductæ ad rem non facerent.

Ad id autem dignoscendum distinguendos esse dicebam diuersos casus, 2 diuersam rationem habentes, qui sub ista transmissionis materia cadunt, vt ita congrua sequatur doctrinarum distinctio, vel applicatio, in qua hodiè tota est vis, vel peritia Iudicantis, aut Consulentis.

Primus igitur casus est quando defuncto filio, vel parente, cui in bonis parentis, vel respectiuè filij, debita erat legitima, quam ipse viuens non agnouit, ad eam non agat ipsius defun-
3 cti hæres, quem nullum habeat, sed agant eius creditores, adeóvt illis, quibus eius testata, vel intestata hæreditas delata est, istam non curantibus, potiùs expediat transmissioni locum non esse, vt ita exclusis creditoribus, ipsi iure successionis primi defuncti bona obtineant, vt nō semel mihi disputandi occasio dedit, & præsertim in casibus, de quibus agitur *sub tit. de credito, & debito disc.*40. *num.* 16. *& disc.* 137. *& seqq.* Istoque casu non leuis discordia est inter Scribentes, quorum plerią; ad hunc effectum dictam adhibent distinctionē inter ius vniuersale, & particulare, vt patet ex plenè relatis pro vtraque opinione per *Rotam apud Bich. decis.* 292. cum alijs deductis *d.disc.*147. *de credito*, vbi aliquæ dantur distinctiones, ibique nimium commendatur statutum Ianuēse, quod disponit, vt debitor non possit nolle quærere in præiudicium creditorum; sed quidquid sit de ista quæstione dixi opus non esse illam examinare, cū non versemur in eius casu.

Alter casus est, vbi etiam super legitima expresè adiectum est onus substitutionis, vel fideicommissi, non ta-
4 men seruata fuerit illa cauthela, quæ vulgó dicitur *Soccini*, ac propterea solus actus aditionis hæreditatis, & acceptationis testamenti, absque speciali mentione legitimæ non sufficiat, ex ijs, quæ habentur suprà *hoc eod. tit. disc.*16. *cum duobus seqq.* Verùm quia filius, qui adiuit parentis hæreditatem, ex qua sibi legitima de iure libera debita est, viuens nullam fecit animi declarationem, an illud onus acceptare, vel respuere voluerit; hinc oritur quæstio, an illud ius reijciendi onus à legitima, transmittatur ad ipsius filij hęredem; Atque in hoc paritèr nimiùm certant Docto-

Doctores, Aliquibus tuentibus negatiuam, quasi quod ea, quæ pendent ab animo, non sint transmissibilia, quodque filius viuens non conquerendo, approbare voluerit parentis iudicium; Alijs verò tenentibus contrarium, vt scilicèt istud onus censeatur ipso iure à lege resecatum, ac habitum pro non scripto, adeóvt præsumendum sit, vt filius legitimam liberam ex meliori, & pinguiori iure obtinere voluerit, vt patet ex plenè pro vtraque sententia deductis per *Merlin. de legit. lib. 3. tit. 2. quæst. 17. & Capic. Latr. consult. 131.* cũ alijs relatis suprà *d. disc. 17. num. 11.* vbi quod *Rota* sequitur opinionem pro reiectione, sed quidquid sit de ista quæstione, paritèr dixi non esse opus illius veritatem examinare, dum non eramus in casu; Nimiùm verò ad rem expedire obseruabam eam examinare, quoniam si in isto casu fortiori ad hæredem trãsmittitur ius reijciendi onus expressum, eoque reiecto obtinendi legitimam, multò magis in præsenti.

Tertius est casus, quod filius, cui ex
5 legis dispositione in bonis parentis delata sit legitima, illam non agnoscat, atque nullum faciendo actum positiuum, vel negatiuum, decedat, an scilicèt trãsmittat ad eius extraneos hæredes ius petendi legitimam; Et tunc intrat quæstio, de qua plenè, ac elaboratè in dictis votis, cum distinctione inter titulũ vniuersalem, & particularem, ex deductis, antiquioribus relatis, per *Surd. cons. 341.* per *Merlin. de legitim. lib. 5. tit. 3. quæst. 9. Massin. in addit. ad Guazzin. de confiscat. quæst. 24. num. 11. cum seqq. Hodiern. ad Surd. decis. 138.* Et in qua quæstione Rota, & Curia Romana inconcussè tanquam in puncto iuris veriorem sequitur opinionem transmissionis fauorabilem, reiecta dicta distinctione, vt *decis. 160. par. 6. recent.* & in alijs pluriès, adeóvt ista quæstio in Curia non admittat amplius disputationem, cum solùm de hoc disputari soleat in exclusionem fisci pœnalis, ex deductis *sub tit. de Regal. disc. 123. & 160.* quo-
6 niam vbi intrat ratio sanguinis, vel legitimæ, veriùs est locum esse transmissioni ex ijs, quæ cæteris relatis magistralitèr in materia deducuntur apud *Bich. decis. 320.* cum alijs in materia relatis *sub tit. de successionib. ab intestato disc. 15.*

Verùm quidquid sit de isto casu, dicebam paritèr, quod extraneus erat ab illo controuersiæ, cum ista quæstio procedat cum præsupposito, quod filius, cui legitima delata est, siuè ea delata sit iure vniuersali cum reliqua hæreditate, siue iure particulari ob hæreditatem alteri relictam, eam nunquam agnouerit, sed indeterminatus obierit, & in his terminis loquuntur omnes supradictæ auctoritates, & aliæ deductæ in Voto negantis transmissionem, hisque terminis retentis intrant rationes, & argumenta in eodem Voto deducta.

Non tamen erat iste casus controuersiæ, quoniam Octauius Maria filius, ac hæres vniuersalis fideicõmisso grauatus, hæreditatem maternam agnouit, bonaque hæreditaria tanquam dominus possedit, solùmque per eius obitum prætenditur resolutus titulus hæreditarius ob grauamen fideicommissi, quod de sui natura non comprehendit legitimam, imó neque Trebellianicam, si hæc prohibita non sit, ac propterea, neque per imaginationẽ intrant termini trans-
7 missionis, cum illi cadant quando hæres eius, qui legitimam, vel hæreditatẽ non agnouit, ad eam ex beneficio transmissionis agat pro noua acquisitione facienda eius, quod neque ipse, neque eius auctor adhuc quæsiuit; secùs autem in casu, de quo agitur, in quo hæredes Octauij Mariæ nil prætendunt de nouo acquirere, sed solùm contendunt de damno vitando, quodque ex bonis iam acquisitis non teneantur restituere nisi partem grauabilem, ad quam testatricis potestas se extendebat, adeóvt illa pars, quæ cadit sub detractionibus stante aditione, iam effecta sit de dominio, & bonis filij, ideóque affecta sine dubio eius creditoribus; Et per consequens prorsùs extranei remanebant dicti termini transmissionis, inanisque remanebat adeò magnus labor hinc indé desupér adhibitus; Siquidem fatuitas esset omnium Doctorum, & Tribunalium adeò acritèr disputantiũ de materia dictæ cauthelæ *Soccini*, etiã in casu, quo onus super legitima expressè iniunctum esset, si adeó de facili ex defectu transmissionis, hæredes, vel credi-

creditores filij morientis, nullla facta expressa separatione, excludi possent, quoniam eamdem separationem facit lex ipso iure, ob duplicem, diuersumque titulum, ex quo bona hæreditaria per filium acquisita sunt, partim scilicet tanquam filium iure legitimæ, ac successionis necessariæ; Et partim tanquã hæredem extraneũ fideicommisso grauatum in bonis liberæ dispositionis, ideòque concludebam, quod casus habere videretur de indubitabili pro cõpetentia detractionis legitimæ iuxta votum duorum neglecto singulari.

ROMANA
LEGITIMAE
PRO
LVCRETIA COLVMNA DVCISSA BASSANELLÆ.
CVM
IVLIO CÆSARE COLVMNA PRINCIPE CARBOGNANI.

Discursus pro veritate, siue arbitramentalis ad concordiam parandam.

An legitima patris, vel matris in bonis filij cum testamento decedentis, qui germanos fratres quoque habeat, sit tertia tertiæ, vel tertia totius.

Et an sub vniuersali donatione filio facta per patrem, vel per matrem, veniat legitima, quæ per eiusdem filij donatarij mortem ipsi donatori patri, vel matri debita est.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De operatione clausulæ codicillaris circa defectum præteritionis.* Suppl.lib.16.par.3.de L. git.
3 *De testamento calore iracundiæ.*
4 *De quæstione an legitima patris, vel matris sit tertia tertiæ, vel tertia totius, vbi pater, vel mater est instituta cum distinctionibus.*
5 *Quid vbi pater, vel mater, ac fratres prætereantur.*
6 *In fideicommisso puro non datur duplex detractio Legitimæ, & Trebellianicæ.*
7 *Fratres possunt cedere eorum iuri, vt legitima parentis sit in tertia.*
8 *Declaratur conclusio, de qua num.6.*
9 *Declaratur ad quem effectum procedat quæstio inter* Bart.& Butrigar. *super tertia tertiæ, vel tertia totius.*
10 *De rationibus ob quas verior sit opinio* Butrigar. *vt sit tertia totius.*
11 *De eodem, & quæ sit veritas in materia.*
12 *Declaratur æquiuocum circa deductionem eius, quod relinquitur fratribus.*
13 *De alio æquiuoco supponendi tertiam tertiæ.*
14 *Quod in quæstionibus decidendis procedi debeat cum distinctione casuum.*
15 *An valeat conuentio super legitima inter patrem, & filium.*
16 *An renunciatio, quam filius facit patri comprehendat legitimam.*
17 *An sub donatione vniuersali facta tertio veniat legitima, quæ donatori competit.*
18 *De casu præciso quæstionis adhuc non tractato.*
19 *Quomodo in casibus nouis procedi debeat, & de distinctionibus in casu.*
20 *De rationibus, ob quas legitima non sit comprehensa in donatione.*
21 *Ad quid attendi debeant rationes, & argumenta, seu verisimilitudines.*
22 *De ponderationibus in idem.*
23 *De statu causæ.*



DISC. XL.


ONATIONEM vniuersalem pręsentium,& futurorum bonorum eius liberę dispositionis,alijs duobus filijs legitima, sibique certa summa ad effectum testandi reseruata,fecit Princeps Carbognani Iulius Cæsar, Stephano Baffanellæ Duci filio primoge-
1 to, illumque plenarié emancipauit; Cùm autem turbato ordine naturæ filius patri prædecesserit condito testamento, in quo eodem patre, & duobus germanis fratribus præteritis, Ducissam Lucretiam vxorem cum legibus ad rem non facientibus, hæredem scripsit; Hinc super eiusdem Ducis pingui hæreditate proueniente ex eo titulo, cuius mentio habetur *sub tit. de Seruit. disc.* 60. occasione controuersiæ inter eosdem patrem, & filium,habitæ super vsufructu legali, exorta est lis; Prætendentibus patre, & fratribus, qui intestato iure testamentariam in possessione bonorum præuenerant, testamenti nullitatem ex duplici capite; Primò nempè præteritionis Patris; Et secundò, quod calore iracundiæ, siué ex iniusto odio erga patrem, & fratres illud conditum esset, vt propterea emancipationis beneficium ob ingratitudinem cessasset; Aliisque etiam antiquorum fideicommissorum super bonis hęreditarijs excitatis pretensionibus.

Cùm autem ego Ducissæ Testamentariæ Aduocatus, pro mea generali cōsuetudine in omnibus litibus,præsertim verò inter eos, qui arcto sanguinis vinculo coniuncti sint, concordiæ tractatum assumpserim, ad eam deduxi conclusionem, vt cedentibus patre, & fratribus omnibus enunciatis prætensionibus,solo triente pro legitima contenti essent, bessem verò hæredi testamentariæ liberè dimitterent,reseruato prefatæ donationis iure, in ijs liberæ dispositionis bonis, quæ extare reperiretur de tempore mortis patris donatoris, in quod donationis exequutio collata erat; Effectum verò tractatus non habuit, ob aliorum Ducissæ Aduocatorum excitatas difficultates, tam super legitimæ quota, quod scilicèt nō triens, sed eius tertia pars esse deberet, reliquis duabus partibus eiusdem testamentariæ hæredis fauore cedentibus, quàm etiam ob aliam prætensionem, vt sub dicta donatione omnium bonorum hæc legitima patri debita comprehensa esset; Quare eodem tractatu durante, in congressibus oretenùs, & in scriptis, plures desupèr discursus habiti fuerunt.

Dicebam itaque cum eo sensu veritatis, cum quo in huiusmodi tractatibus procedendum est, dum Iudicis,vel Arbitri potiùs partes ita geri dicuntur, quod pro meo iudicio neutra prætensio haberet subsistentiam, quodque in litis progressu victoria speranda non esset, idcóque expediret pacificè, ac beneuolè obtinere totum id, quod cum longo, dispendioso, ac ærumnoso litis progressu,probabilitèr sperari poterat; Idque non solùm pro euitandis litium sumptibus, & incommodis, cum manibus vacuis ob præuentam á collitigantibus possessionem, sed etiam ad eam pacem conseruandam, quæ inter Socerum, & Nurum, ac viri fratres decebat; Et fortiùs, vt ita poneretur validitas testamenti in tuto; Quamuis etenim pretensa inualiditas videretur probabiliùs superabilis ob geminatā clausulam codicillarem in ipso corpore testamenti, ac eiusdem testatoris manu
2 materna lingua adiecta, ac propterea cessabat quæstio, de qua *sub tit. de Testam. disc.* 57. Ac etiam facti circumstantię excludere viderentur illum iracundiæ calorem, vel illud odium, cu-
3 ius ratione inualiditas deduci solet ex insinuatis *eod. tit. de Testam. disc.* 11. & 38. Adhuc tamèn (ita quotidiana experientia docente) in litibus nihil datur certum, ac firmum præsertim, dum alia fideicommissi antiqua prætensio, ab aliqua non videbatur probabilitate aliena, vt iustum timendi motiuum subesset; sed quoniam alijs desupèr consultis, diuersimodè visum est, idcircò maiori parti cedere congruum fuit, ac proptereà lis pendet.

Quatenùs itaque pertinet ad primū punctum, super legitimæ quota, an scilicèt esset tertia tertiæ, vel tertia

totius;

totius; Duas constituebam super huius articuli discussione inspectiones; Vnam scilicèt, procedendo pragmatico more, cum auctoritatibus; Et alteram procedendo iuxtà genium, ac stylum, cum rationibus.

Attentis autem auctoritatibus, aliqui ex ijs, qui erant in sensu, quod legitima esset tertia tertiæ, totum autem reliquũ
4 cederet commodo extranei hæredis, dicebant, quod licèt Moderni pro ista quæstione inter *Bart. & Butrigar.* adeò celebri decidenda, vt vtramq; opinionem conciliatent, multos efforment, & distinguant casus, plenè reassumptos per *Merlin. de legit. lib. 1. tit. 4. quæst. 7.* & latius *Bellon. iun. de iur. accr. cap. 6. q. 16.* Attamén neglectis alijs casibus, vtpotè à casu quæstionis extraneis, duo ad rem constituebantur; Primò nempè, quando filij testamentum est validum, quia testandi facultatem habeat, atque patrẽ, vel matrem, siuè vtrumque in legitima instituat, habeat tamen quoque germanos fratres, vel ex eis prædefunctis nepotes, qui æqualitèr ad intestatam successionem cum parentibus, ex iure nouissimo veniunt; Et tunc intret subdistinctio, an aliquid fratrum, vel nepotũ fauore in testamento, vel in alia vltima voluntate dispositum sit, nec nè, vt in casu negatiuo, adeòvt omninò prætetiti sint, legitima importet integrum trientem, quotiès turpis personæ institutio fratribus ius petendi legitimam non aperiret; Vbi veró aliquid eis honorabili titulo institutionis, vel ex illo legati, siue donationis causa mortis relinquatur; Et tunc vna opinio credit, vt matri, vel patri tertia tertiæ debeatur, ex alijs verò duabus partibus eiusdem trientis, solui debent disposita fauore fratrum, reliquum veró cedere fauore hæredis vniuersalis.

Quarè *Baldus* more scholastici potiùs quàm forensis *in Auth. Nouissima in fin. C. de inoff. testam.* quẽ aliqui sequuntur, & præsertim *Manz. in compend. testam. tit. de legitima quæst. 9. num. 8. cum seqq.* eumque refert *Sperell. decis. 34. num. 34.* tradit cauthelam, vt fratres honorentur etiam in obolo, vt ita hæres liberetur ab onere legitimæ erga parentes cum sola tertia tertiæ, reliquum veró lucretur idem hæres.

Suppl. lib. 16. par. 1. de Legitim.

Agnoscendo autem, quod ista opinio vtpotè omni ratione destituta, magis communitèr reprobata sit, admittebant, quod hodiè apud modernos magis recepta, atque per Rotam canonizata sit altera opinio, vt id quod relictum est fratribus á toto asse detrahatur, ex eo autem, quod remanet, parens detrahat legitimam in triente, vt apud *Dunoz. decis. 308. repetit. decis. 219. par. 6. recent. & decis. 732.* cum alijs à me relatis suprà *hoc eod. tit. de Legit. disc. 10. num. 27.*

Alter casus est, vbi filij testamentum
5 annulletur, ob patris, vel matris, siuè vtriusque præteritionem, ac propterea fiat casus intestatæ successionis æqualitèr ad fauorem tam patris, & matris, vel alicuius eorum, quàm etiam germanorum fratrum, siuè nepotum ex eis; Et tunc licèt *Bellon. iun. d. quæst. 16. n. 170. & seq. Sperell. d. 34. num. 29. & seq. modern. de Luca in addit. ad Franch. d. 63.* & alij à me relati *d. disc. 10. hoc tit.* velint, vt hoc non obstante, legitima adhuc sit tertia totius; Nihilominús contrariam opinionem dicebant esse magis communem, ex plenè deductis per *Theodor. alleg. 35. per tot. Franch. dec. 63.* latè *Ronit. decis. 22.* vbi refert ita decisum; Idque ex ea ratione, quod cum legitima sit solùm tertia eius, quod quis habiturus esset ab intestato, parens autem ab intestato solam tertiam partem obtinuerit, vigore tamen clausulæ codicillaris grauatus eam restituere extraneo hæredi scripto, idcircó aliud pro legitima prætendere nõ potest, nisi tertiam partem suæ portionis, adeòvt fratres ita tanquam admissi ad successionẽ, faciant numerum, & partem, contrà parentem, qui contentus esse debet eo, quod sibi lex pro legitima defert, ex sua portione, non curando quid de portionibus fratrum fiat.

Istum verò dicebant esse casum quæstionis, dum testamentum ratione præteritionis patris erat nullum, atque superant duo fratres, qui intestatã successionem vnà cum patre agnouerant, omnesque in vim dictæ clausulæ codicillaris, grauati erant restituere eorum portiones integras hæredi scripto, absque aliqua detractione Trebellianicæ, ob receptam conclusionem, quod non

dantur in hoc fideicommiſſo puro duæ
6 detractiones legitimæ, & Trebellianicę,
vt apud *Guid. Pap. decis.* 513. *n.* 1. *Grat.*
discept. 902. *num.* 28. *Rota decis.* 586. *n.* 4.
par. 1. *recent. decis.* 303. *n.* 20. *par.* 14. *rec.*
& in alijs frequentér.

His tamèn non obſtantibus (cũ ſenſu
veritatis) contrarium dicebam veriùs,
vt integrum triens pro legitima detra-
hendum eſſet; Priuſquàm tamen ad hũc
punctum deuenirem, quatenùs ad iſtam
cauſam particularem pertinet, ad duo
aduertebam, ex quibus inanis labor vi-
debatur, iſtam inuolutam quæſtionem
aſſumere.

Primò nempé quoniam, cùm pater,
& fratres eſſent vniti, de facili poterant
7 noſtram prætenſionem eludere, adhi-
bendo cauthelam, de qua alijs relatis
apud *Dunozett. d. decis.* 732. *num.* 4. *& seq.*
& apud *De Luc. ad Franch. decis.* 63. *n.* 1.
in fin. quod ſcilicèt fratres cederent
cuicumque iuri ad fauorem parentis,
quod etiam poſt agnitionem fieri poſ-
ſe firmatur *in d. decis.* 732. *Dunozett.*

Et ſecundó, quod quæſtio reduceba-
tur ad quid modicum, quoniam ſi pa-
ter ex eius quatuor vncijs ſuæ inteſta-
8 tæ portionis, detrahere poterat vnam
vnciam, cum tertia parte alterius vnciæ;
Alij duo fratres, ex cuiuslibet eorum
inteſtata portione, quam iure fideicom-
miſſi reſtituere tenebantur, detrahere
poterant vnam vnciam pro quolibet, vt
aduertit *Bellon. d. quæst.* 16. *num.* 173.
atque videtur indubitatum, cum nulla
lex, vel ratio id prohibeat, & ſic in to-
tum vnciæ tres cum tertia parte alte-
rius, ideóque reducebatur quæſtio ſo-
lùm ad duas ex tribus partibus vnius
vnciæ.

Clarum veró dicebam eſſe æquino-
cum negantium in fratribus Trebellia-
nicæ detractionem, ob dictam regulam,
ſeù propoſitionem prohibentem ex fi-
deicommiſſo puro detrahi duas quar-
tas, cúm ſolúm fauore filiorum id con-
cedatur in fideicommiſſo conditionali,
non àutem puro, vt etiam à me aduer-
titur ſuprà *hoc eod. tit. de Legit. & De-*
tract. disc. 33. *num. fin.* Concluſio ete-
nim eſt vera, ſed pro conſueto Pragma-
ticorum vitio, fallacia eſt in applicatio-
ne; Procedit etenim ne idem hæres gra-
uatus fideicommiſſo puro, hanc dupli-
cem contemporaneam detractionem
faciat, ſiue fauore hæreditatis, ne eiuſ-
dem, vel diuerſæ perſonæ commodo,
hanc duplicem detractionem patiatur,
quæ ſemiſſem abſorbeat, vt in ipſomet
parente, vel filio eſſet verificabile, & in
quibus terminis præmiſſæ auctoritates
procedunt; Non autem in caſu, in quo
inteſtata ſucceſſio diuiſa ſit inter diuer-
ſas perſonas, quarum aliquæ ius legi-
timæ habeant, & aliæ non, vt ob legi-
timam, quam illæ detrahunt ex perſo-
na propria, debeant aliæ perſonę ex-
cludi à Trebellianica in proprijs por-
tionibus, dum conſiderantur tot hære-
ditates diſtinctæ, quot ſunt portiones,
ideòque æquiuocum videbatur mani-
feſtum.

Quo veró ad ipſum punctum gene-
ralem, paritèr aduertebam, quod in iſta
præſertim quæſtione, vt etiam in ple-
riſque alijs, dignoſci videntur Pragma-
ticorum, ſeù Tranſcriptorum leguleicæ
ſimplicitates, ab omni prorſus ratione
9 aberrantes; Quoniam iſta quæſtio, an
parens extantibus germanis fratribus,
vel eorum filijs, pro eius legitima in-
tegrum trientem, iuxtá *Butrigarij* opi-
nionem prætendere valeat; Vel potiùs
iuxtá opinionem *Bartoli* contentus eſſe
debeat triente ſuæ portionis, quam in
caſu inteſtati habiturus fuiſſet, percu-
tit intereſſe ipſorum fratrum, quibus
detractio integri trientis præiudicaret,
iuxtá quæſtionem diſputatam *in Asculana Legitima coram Bubalo post Merlin.*
de Legit. decis. 39. quam reaſſumit idem
Merlin. d. qu. 7. *tit.* 1. *lib.* 4. *n.* 24. ſiué vbi
intret detractio integri trientis, ob
aliud emolumentum, quod ex diſpoſi-
tione morientis, ſeù legis, ratione Tre-
bellianicæ, vt ſuprá fratres ex bonis hę-
reditarijs obtinerent, ita hæres teſta-
mentarius, cui hæreditatis reſtitutio fa-
cienda eſt, haberet minùs quám beſſem,
adeò vt hæreditas maiorem pateretur
detractionem, quám lex concedat, at-
que in his terminis rectè procedunt au-
ctoritates ſequentes opinionem *Bart.*
Non autem vt id quod parentibus tol-
latur, atque á fratribus non obtineatur,
extranei hæredis, vel fideicommiſſarij
commodo cedere debeat; Id etenim
nullum penitùs iuris, vel rationis fo-
mentum habet; Siquidèm ſicuti exi-
ſtentia

ſtentia fratrum, beſſem extraneo hæredi minuere non debet, ita neque illum eiuſdem extranei fauore augere, eſſet enim aliàs dare magnum inconueniens, quod fœcunda mater,vel fœcundus pater,apud Rempublicam maiori fauore, ac priuilegio dignus, deterioris conditionis eſſet, quàm ſterilis, ita patiendo diminutionem ſuæ legitimæ, non ad commodum filiorum, quod ſuum quoque ex naturæ Inſtinctu eſſe dicitur, ſed iſtis excluſis, ad fauorem odibilis, atque exoſi extranei hæredis.

Ad id autem ad euidentiam comprobandum, neglectis verè contemptibilibus leguleicis ponderationibus ſuper concurſu ad faciendum numerum, & partem, ſuper quibus Scribentes adeò ſe inuoluunt, plures ponderabam rationes, naturalitèr, ac legalitèr conuincentiſſimas.

Primò nempè, quoniam omnis naturalis, ac legalis ratio prohibet, vt me-
10 lioris conditionis eſſe debeat ille, qui delinquendo legem contemnit, malèq; erga parentes ſe gerit, quàm ille, qui legi paret, atque in omnibus erga parentes ſe bene gerit; Cùm itaque filius decedens parentem honorando, atque legi in omnibus parendo, nullam adhibere poſſit cauthelam, ob quam parentum legitimam minuat, vel grauet, excepta illa cauthela, quæ vulgò dicitur *Soccini*, quatenùs in toto inſtituat ex deductis ſuprà *eod. tit. diſc.* 17. & 18. Igitur nullatenùs admittendum eſt, vt in caſu præteritionis,debeat delinquens iſtud lucrum facere, atque ex delicto præmium, & remunerationem reportare, ita notabilitèr minuendo legitimam ad commodum, & vtilitatem extranei hæredis, parentes, ipſoſque fratres duplici afficiendo iniuria, & damno, quo nil abſurdiùs, magiſque humano diſcurſui contrarium.

Secundò quoniam eadem vtraque legalis, ac humana ratio prohibet, vt maioris virtutis, ac operationis eſſe debeat fictum, quàm verum, ſeù tacitum, quàm expreſſum; Et per conſequens cum ijdem tenentes contrariam ſententiam magis communitèr admittant, quod filio parentem Inſtituente, fratres autem prætereunte, legitima ſit tertia totius; Hinc non videtur, quomodo in caſu eiuſdem fictæ, ſiuè per legem ſubintellectæ inſtitutionis, ratione clauſulæ codicillatis, legitima debeat eſſe minor, quàm eſſet in caſu, quo adeſſet expreſſa inſtitutio, quàm ita lex fingit, vel tacitè adeſſe ſupponit.

Tertiò ob inconueniens ſuperiùs inſinuatum, quod melioris conditionis eſſet parens ſterilis, quàm fœcundus, quod vtique tam legali, quàm naturali rationi aduerſatur.

Et quartò, quoniam, vt aduertitur ſuprà *diſc.* 4. & 10. & in alijs, exiſtentia perſonæ, quæ ceſſare faciat commodum parentis,vel alterius, catenùs conſiderabilis eſt, quatenùs id, quod vni aufertur, alteri tribuatur, non autem, vt extraneum à lege non conſideratum impinguet, cum alijs conſiderationibus quæ in propoſito ſtatuti habentur ſuprà *d. diſc.* 10. & alibi.

Verius itaque ea videtur, vt exiſtentia fratrum in caſu teſtati, importare
11 non debeat augumentum oneris filij morientis, eiuſque hæreditatis vltrà trientem, minùſque importare debeat prohibitionem teſtandi ad fauorem fratrum, vbi in reliqua hæreditate libera extraneus inſtitui velit, ſiuè fideicommiſſi onus adijci; Et ſic quod id, de quo diſponitur fauore fratrum, computetur in legitima; Ac propterea non minuatur beſſis; Non autem vt exinde licentia morienti tribuatur diminuendi debitum, ſiuè onus legale in triente, quod in ipſo inſtanti mortis per legem ſeparatur, vel abſcinditur ab ipſo patrimonio; Ac propterea in eo, qui legitimæ onere grauatus eſt, duplex datur hæres; Vnus ſcilicèt voluntarius, qui obtinere non poteſt niſi beſſem, non autem vltrà, & alter neceſſarius in triente; Et per conſequens id, quod diſputatur ſuper diminutione legitimæ Parentis, vt integrum non obtineat trientem, percutit ius, & intereſſe ipſorum fratrum, iuxtà *d. deciſ.* 39. *poſt Merlin. de legitim.* Nullatenùs verò commodum, vel impinguationem extranei hæredis, cum reverà id nullum, naturalis, vel legalis rationis fomentum habere videatur.

E conuerſò autem æquiuocum videtur illud de quo *d. deciſ.* 308. & 732.
12 *Dunozetti*, quod ſcilicèt priùs ab vniuerſo

uerso asse deduci debeat id, quod fa-
uore fratrum dispositum sit, deinde-
que ex reliquo detrahere trientem fa-
uore parentis; Ita enim esset grauare
defunctum, vt non habeat libertatem
disponendi fauore extranei de integro
besse, quod non est dicendum, ideò-
que potius ex ipso triente detrahi de-
beat id, quod fratribus relinquitur;
Quatenus tamen relinquatur tanquam
fratribus, & in aliquam recompensam
exclusionis ab intestata successione; Vbi
enim relinqueretur tanquam extraneis,
& ex personali affectione, alioque moti-
uo, tunc non habetur in consideratio-
ne, sed post detractam legitimam, ad
instar aliorum legatariorum, adimplen-
da sunt legata ex besse.

Æquiuocum item est, generaliter
præsupponere in parente tertiam tertię
ita cum cæca fide dicendo id, quod ab
13 alijs dictum reperitur absque alio discur-
su, vel ratiocinio, quasi quod semper
debeat dari casus, vt supersint parens,
& duo fratres: Siquidem si legitima di-
cenda est tertia pars illius portionis,
quam idem parens habiturus esset ab
intestato, hinc proindè dari potest ca-
sus, vt decem, ac duodecim, & vltra
superstitibus fratribus, & sororibus, por-
tio parentis vix esset duodecima pars,
vel minor hæreditatis, & per conse-
quens, quod legitima reduceretur ad
tertiam partem vnius vnciæ, & minus,
totumque cederet fauore extranei, quo
nil absurdius, ideoque in hoc manife-
sta dignosci videtur leguleica inepcia ab
omni ratione aliena.

Quo veró ad alium punctum com-
præhensionis legitimæ patri debitæ in
donatione facta eidem filio defuncto;
Cum Scribentes, pro moderno stylo
procedendi cum generalitatibus, vel
cum doctrinis in abstracto, non distin-
guendo triticum à palea, deducendo
omnia quæ in materia reperiuntur scrip-
ta, cumularent ea, quæ apud *Merlinum
de legitim.* & alios de quibus infra ha-
bentur in hac materia comprehensio-
14 nis legitimæ sub generali donatione,
vel renunciatione, omnium bonorum,
& an potius illa indigeat speciali men-
tione; Hinc pro mea consuetudine in
dicto congressu ad præmissum finem
habito, aduertebam ad æquiuoca, quæ
ex huiusmodi scribendi modo resultare
solent, & pro quibus euitandis, vel
tollendis, congruaue applicatione con-
clusionum, vel doctrinarum, ad casum
quæstionis, procedi debeat cum distin-
ctione casuum.

Primus itaque casus est super quæ-
stione potestatis potius, quàm volun-
tatis, ex quadam iuris subtilitate dedu-
ducta, an scilicet fieri possit, ac valeat
donatio, vel remissio legitimæ inter pa-
trem, & filium, quamuis voluntas cer-
15 ta esset, istaque legitima specialiter in
conuentionem deduceretur, & de isto
casu à me agitur *hoc eodem titulo disc.* 22
vbi allegantur *Merlin. & alij*; Dicebam
tamen prorsùs extraneas videri auctori-
tates ac rationes, quæ percutiunt istum
casum, cum præsupposito quod agatur
de donatione, vel de renunciatione
translatiua non autem extinctiua; Ac
propterea inanis labor ac superflua
Chartarum repletio erat immorari in
doctrinis, quæ istius casus decisionem
percutiunt.

Alter casus est, vbi agitur de renun-
ciatione extinctiua, siue abdicatiua po-
16 tiùs quàm translatiua omniũ bonorũ,
& iurium præsentium, & futurorum,
quam filius faciat parenti, vt pro fre-
quentiori praxi contingit in illis renun-
ciationibus, quas ex quadam generali
pluries insinuata commendabili Italiæ
consuetudine, filiæ fæminæ facere so-
lent, quando carnaliter, vel spirituali-
ter, congrua dote accepta, nubunt, an
scilicet huiusmodi renunciationes ge-
nerales, legitimam absque speciali men-
tione comprahendant, ipsi renuncian-
ti in bonis parentis renunciatarij præ-
morientis debitam; Atque verior, ma-
gisque recepta est affirmatiua, quoties
ipse parens renunciatarius disponat,
quoniam huiusmodi renunciationes
per parentes à filijs procurari solent,
ad obtinendam disponendi libertatem;
ex ijs, quæ habentur à me deducta *sub
tit. de renunciat. disc. 1. cum pluribus seqq.*
ac plura desuper de more cumulat
*Merlin. de legitim. lib. 3. tit. 2. quæst. 25.
& 26.* sed pariter id extra propositum,
cum potius versaremur in casu opposi-
to legitimæ debitæ renuncianti, seù do-
nanti in bonis renunciatarij, seù dona-
tarij, & per consequens eadem resul-
tabat

tabat inanis chartarum repletio.

Tertius est casus quæstionis, an sub donatione vniuersali bonorum, & iu-
17 rium præsentium, & futurorum facta tertio, absque speciali, & indiuidua mentione, veniat legitima iam delata de tempore donationis, siue quæ postea donatori deferatur, adeòvt cedat ad commodum tertij donatarij, & de hoc agitur per *Rot. apud Merlin. decis. 642. num. fin. repetit. decis. 125. par. 7. recentior.* vbi pro compræhensione, quatenùs de tempore donationis iam delata esset; Vbi veró agatur de descenda, seù sperata, tunc remanet sub quæstione, ex doctrina *Roman. in l. de quæstione n. 10. C. de pact. cum concordan.* relatis per *moder. Torre Lucanum in eius elaborato tract. de pact. futur. success. lib. 1. cap. 18. num. 30.* Istæque auctoritates ab aliquibus repetantur speciales; sed paritèr aduertebā, quòd huiusmodi quæstio remanebat extranea à casu nostro, dum in præmissis auctoritatibus, ac alijs præsupponitur agi de donatione, vel alia renunciatione ad fauorem tertij, qui priuatiuè ad donatorem, vel alium habentem ab eo causam, prętendat sub eius donatione compręhensam illam legitimam, quæ donatori debita esset, vel ab eo sperata in bonis eius parentum, aliorumque ascendentium, vel descendentium.

Casus itaque præcisus nostræ quæstionis ab omnibus præmissis diuersus
18 est, percutiens quæstionem, an scilicet donatio facta illi, in cuius præmorientis bonis legitima debita sit, illam compręhendat, Atque in his pręcisis terminis, pro illis diligentijs, quæ per vtriusque Partis defensores adhibitæ fuerunt, inueniri non potuerunt auctoritates, quæ ad illos descenderent, ideóque dicebam (vt pluriès à me aduertitur *sub tit. de iudic. disc. 35. & in Relat.*
19 *Cur. disc. 46.* & alibi) quod procedere oportebat cum regulis, & propositionibus generalibus, siuè cum rationibus, vel illationibus legalibus, prout egerunt nostri maiores, cum quorum traditionibus, ac doctrinis, hodiè nos, quamuis cum aliquo abusu, ac ineptia, sub cæca fide procedimus.

Distinguendam esse itaque dicebam, speciem, seù naturam renunciationis, vel alterius dispositionis; Aut etenim ea est verè, & simplicitèr extinctiua ex principali motiuo se faciendi omninò mortuum, adeòvt dici non valeat mixta cum personali, siue quod dici valeat realis secundùm quid, atque intuitu certæ personæ, sed generalitèr, & indefinitè realis, & extinctiua, ideòque productiua dicti effectus, vt morti æquiualeat, iuxtà distinctiones, de quibus in sua materia *sub tit. de renunciat. disc. 1. cum plurib. seqq.* Et tunc planum videtur, vt legitima non deberetur renuncianti in bonis renunciatarij, non in ratione eius compręhensionis sub vniuersitate bonorum, & iurium renunciatorum, sed in ratione non superexistentiæ personæ, quæ ita habetur pro præmortua.

Vbi verò agatur de donatione, seù translatiua renunciatione, quæ sonat in idem; Et tunc reflectendum est ad facti circumstantias, ex quibus reverà pendet decisio huius quæstionis, quæ potiùs facti, quàm iuris censenda est; Si etenim agatur de secundo casu supràdistincto donationis, vel renunciationis procuratæ per parentem à filiabus, vt obtineret, pro communi consuetudine, libertatem disponendi, ad exercitium quoque deductam; siue vt dispositione etiam non accedente, vrgeat præsumptio, vt ea procurata sit ad hoc, vt ita sublato obstaculo renunciantis, integra successio absque deductione legitimæ, ex verisimili, seù præsumpta renunciatarij voluntate, deferatur filijs masculis, vel agnatis, aut alijs personis verisimilitèr prædilectis; Et tunc rectè intrat legitimæ compręhensio, cum ad eam potiùs excludendam, principalitèr renunciatio procurata videatur; Secùs autem ista circunstantia, seù consideratione cessante, eùm tunc non solùm legitima, quæ magis priuilegiata est, sed ipsamet vniuersalis successio liberæ dispositionis ipsius donatarij, vel renunciatarij in donatione, vel renunciatione non sit compræhensa, iuxtà magistralē *decis. 346. Dunozett. repetit. d. 543. par. 5. recent. & decis. 6. post Tambur. de iur. Abbat.* cum alijs à me deductis *tit. de renunc. disc. 1. cum plur. seqq.*

Isteque casus de facili præsumendus est in mente habitus, atque tam per renun-

nunciantem, quàm per renunciatarium contemplatus, tam ex pręmissa consuetudine, vt filiæ fœminæ dotatæ, & prouisæ, aliud habere non debeant, sed bona conseruentur pro masculis, vel in alijs filiabus nō prouisis, siue pro agnatis, quàm etiam quia, iuxtá ordinem naturæ præsupponitur, quod filius superuiuat patri, vel matri.

In casu verò conuerso, quod pater donet filio, qui turbato, seù interuerso ordine naturæ, ei præmoriatur; Et tunc nō de facili intrat casus pręuisio, quodq; ille in mente vtriusque contrahentis habitus fuerit; Multó verò magis in hac specie, ex eius particularibus circumstantijs, ex quibus mihi videbatur, quod casus haberet de indubitabili.

Primó nempè, quoniam donatio in ea parte, in qua cum materna, seù vulgari lingua concepta erat, continebat
20 distinctā enumerationē bonorū, & iuriū quæ donator credebat ad se spectare; atque amplitudo verborum, ex qua desumebatur vniuersalitas aliorum bonorum, & iurium, pro verè damnabili stylo, cōcepta erat per Notarium in lingua latina, quàm donator, quamuis nobilissimus, ac ordinis magnatitij non callebat; Ac propterea magna resultare videbatur verisimilitudo, vt id prouenerit ex stylo Notarij absque ipsius Donatoris speciali aduertentia, iuxtá ea, quæ à simili habemus in quæstione, de qua præsertim *sub tit. de emphyteus. disc. 14. & sub tit. de fideic. disc. 179.* & alibi pluriés, an scilicét potiùs deferendū sit capitulis materna lingua conceptis, vel instrumento per Notarium ordinato in lingua latina.

Secundò in idem, quoniam ista donatio, quamuis quoad substantiam, pro legalibus subtilitatibus, quæ Partibus idiotis ignotæ sunt, esset ab initio pura, & perfecta, dilata solùm exequutione post mortem; Attamèn spectato facto, seù veritate naturali, ad quam Partes subtilitatum iuris notitiam non habentes, reflectunt, concepta erat post mortem patris donatoris, & per consequens nullatenùs probabile est, vt tā per donantem, quàm per donatarium, ad istum tristem, & inordinatum casum præmorientiæ donatarij cogitatum esset.

Tertió pariter in idem, sed longè fortiùs, quoniam donator alios duos filios masculos habebat, æquè charos, & dilectos, absque aliqua differentia, vel maiori prædilectione; Ista verò donatio prouenerat ex quodam prudenti, & rationabili, benèque regulato motiuo conuenientiæ, vt donatarius tanquam primogenitus, atque facturus figuram capitis domus, iuxtá nobilium familiarum laudabilem consuetudinem, esset, magis prouisus propter maiora onera, quæ primogenito, seù capiti domus incumbunt, iuxtà ponderationes, de quibus suprà *disc. 24.* & alibi pluriès; Et per consequens magna resultare videbatur probabilitas, quod veré imprudens, ac omninò inuerisimilis stipulatio pro hæredibus, & successoribus quibuscumque, ob quam excluso ipsomet patre donatore, & fratribus, bona, & iura donata ad extraneum hæredem testamentariū, transmissibilia essent, adiecta fuisset potiùs ex Notarij stylo, vel formulario præter donatoris voluntatem, eiusdemque donatarij cogitationem, vel sollicitudinem.

Et quamuis iuxtá legales rigores à ratione deuiantes, & qui potiùs à Iuri-
21 starum literæ inseruientium ineptia, vel iudaismo proueniunt, quando hæc stipulatio expressa adest, vel etiam implicita, & á iure subintellecta, non admittantur verisimilitudinis, vel inuerisimilitudinis argumenta, & præsumptiones ex regula *tex. in l. ille, aut ille ff. de legat. 3.* quæ Pragmaticorum Achilles esse solet, illam quoque frequentér adhibentium adeó insipidam propositionē, quod vbi habentur auctoritates, curandæ non sunt rationes, quodque plus valeat vna doctrina punctualis, quàm centum ratiocinia (ineptiæ quidem, quibus nullæ maiores); Attamén aduertebam, quod saltim negari non posset, quin istæ considerationes insufficientes ad destruendam voluntatem claram, quia sic Notarij verba in sensu litterali importent, sufficientes esse deberent pro interpretatione ambiguæ voluntatis, & comprehensionis, dum ad istum effectum eiusdem donatoris, vel alterius contrahentis admittitur declaratio, quāuis non daretur pœnitentia, sed actus esset de sui natura irreuocabilis, ex pluriès

riès deductis pené in omni materia, & præsertim *sub tit. de donat.*

Ad idem quoque comprobandum ponderabam ea, quæ habentur *sub tit. de renunciat. disc. 5. & 6.* super renun-
22 ciatione non comprehendente casus verisimilitèr non habitos in intentione; siuè ea, quæ *eod. tit. disc.* 12. habentur super renunciatione non complectente bona, & iura obuenientia ex pœnali dispositione *tex. in l. fæminæ C. de secundis nuptijs*; Aut ea, quæ habentur *tit. de Donat. disc. 20. & seqq.* ad materiam *tex. in l. si vnquam C. de reuoc. donat.* cum similibus.

Ex his itaque mihi videbatur, quod nimiùm honesta, & iusta esset concordia iuxtà prænarratum modum, huic Parti potiùs proficua, vt aliæ quæstiones cessarent super antiquis fideicommissis, & super omnimoda testamenti nullitate per alteram partem prætensis, cum hodié nullus detur litium finis certus; Contrarium veró aliquibus ex Collegis visum est, ideòque dissoluto concordiæ tractatu, quæstio est sub Iudice.

LVCANA LEGITIMÆ

PRO

FRANCISCO BONVISIO NVNCIO APOSTOLICO apud Imperatorem.

CVM

FRANCISCO, & ALEXANDRO.

Responsum ad causam extrà Curiam, cum sensu veritatis.

De legitima debita in bonis Matris binubæ filijs primi matrimonij ex Statuto Lucano, qualis sit, & quomodo regulanda veniat; Et incidentèr de pœnis parentis binubi.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *An Statutum exclusiuum feminarum suffragetur fratri vterino.*
3 *De dispositione* tex. in l. fœminæ, *vt non procedat muliere nubente de consensu viri.*
4 *Quid in bonis immediatis &c.*
5 *Recensetur dispositio Statuti.*
6 *Quod non deferat legitimam præcipuã, quando mulier nubat de cõsensu primi viri.*
7 *De argumentis id comprobantibus.*

DISC. XLI.



FLAMINIVS vxorem, ex qua Flaminium, & Catharinam susceperat, raro exemplo ad secundas nuptias inuitauit, cum legato scutorum quingentum in casu dicti transitus consequendo, dictoque casu sequuto, eam-
1 dem ex secundo viro quoque viduam hæredem vniuersalẽ scripsit Flaminius filius præmoriens, demùm veró ipsa decedens hæredem scripsit Franciscum secundi matrimonij filium, quodam legato, cum titulo institutionis relicto Francisco, & Alexandro ex dicta Catharina filia prædefuncta nepotibus, quibus legato non acquiescentibus, sed petentibus legitimam præcipuam, & integram ex omnibus bonis, quæ à primo viro, ac etiam à dicto filio primi viri in eam obuenerint, ex dispositione Statuti Lucani *lib. 6. cap. 26.* vltrà aliam portionem legitimæ, ex bonis proprijs eiusdem ad formam iuris communis, initum fuit compromissum, ideòque ex parte Francisci hæredis tunc Nuntij Apostolici apud Regem Poloniæ, ad præsens verò apud Imperatorem, desupèr consultus.

Tres bonorum species dixi distinguendas esse; Vnam nempè in bonis proprijs dotalibus, & extradotalibus aliundè quàm à primo viro, eiusq; attinentibus obuenientibus; Alteram consistentem in dicto legato scutorũ quingentum sibi dir cctè facto per propriũ virum

virum, quatenùs extarent; Et tertiò in bonis hæreditarijs dicti Flaminij filij ex primo matrimonio.

In prima specie nulla cadebat quæstio, in terminis iuris communis, vt Actoribus personam Matris repræsentantibus debita esset medietas trientis; Ea tamen cadebat ex eiusdem Ciuitatis Lucanæ Statuto exclusiuo fœminarum, earumque descendentium pro-
2 pter masculos, an scilicèt intelligendũ esset de fratribus germanis, in quibus verificatur ratio agnationis, cui huiusmodi statuta innixa esse solent, vel etiam de vterinis, quasi quod statutum consideret solum sexum, non autem agnationem.

In hoc autem puncto, quamuis non desint multi hanc posteriorem tenentes opinionem, quos elaboratè, ac diligentèr agendo de isto patrio statuto, recenset *Palma consul.65.* Attamen respondi mihi probabiliorem videri, magisque placere primam opinionem, vt sola ratio agnationis in hoc proposito attendi debeat, ideòque huiusmodi statuta vterinis non suffragentur, ex deductis *per Spad. consil.320. lib.3. Manz. consult.14. lib.1.* qui loquitur etiam in specie huius Statuti contrà *Palmam*, cum alijs suprà *hoc tit. disc.3. num.8. & alibi pluries.*

Super secunda specie bonorum consistente in dicto legato scutorum quincentũ directè per primũ virũ facto mulieri Testatrici, difficultas nõ erat in sola quota competente ratione legitimæ, sed erat in toto, ex dispositione *tex. in l. fœ-*
3 *minæ, C. de sec. nupt.* vt hæc bona deberẽt esse præcipua; Verùm respondi id non subsistere, cùm dispositio dictæ legis procedat quando contra eiusdem legis dispositionem, vel intentionem, siuè contra voluntatem primi viri, ab ipsa præsumptam, & cui iniuriam inferri ea supponit, mulier nubat, secus autem vbi de eius permissione, vel consensu, ex deductis per *Sanch. de matr. l. 3. disp. 89. num.59. & 82. Capic. Latr. dec.22. num.8. apud quos alij*; Quamuis etenim in contrarium ponderentur ea, quæ habentur *decis.80. par.6. cum alijs deductis dicto disc.33. num.5. & 6. de success. ab intest.* Nihilominùs in hoc aduertebam procedi cum æquiuoco claro, cùm ibi deducta percutiant terminos diuersos consensus, vel permissionis filiorum, quibus congruunt ibi consideratæ rationes, vt scilicèt ex quadam vrbanitate, vel reuerentia debita parenti non audeant filij se opponere, & contradicere, sed non per hoc censentur iuri suo renunciare, quæ rationes non congruunt ipsi primo viro decedenti, cùm aliquando viri prudentes soleant id desiderare, vtpotè conscij conditionis mulieris, vt non de facili viduitatem, & continentiam sufferre valeat, ad occurrendum maiori malo illicitæ incontinentiæ; Clariùs verò, dum idem statutum itá quoque disponit, atque considerat cessationem rationis, cui pœnæ secundò nubentium innixæ sunt.

Idem paritèr imò fortiùs procedere dicebam in tertia specie bonorum obuenientium ex testata dispositione filij primi matrimonij; Quæstio etenim de qua *disc.30. eod. tit. de success. ab intestato*, an eiusdem legis dispositio contra binubos locum habeat in ijs bonis,
4 quæ fuerunt primi coniugis, sed non immediatè obuenerint, percutit diuersos terminos, ac etiam casum intestati, non autem testati, dum in ijs, quæ obueniunt ex testata successione filiorum primi matrimonij, certum est dictas pœnas nullatenùs intrare, ideòque ex duplici ratione in hac specie dispositio d. legis locum non habebat; Nil obstante quod Statutum non se contineat intrà dictæ legis terminos, sed illam magis ampliet, ac propterea ibi cessat in radice dicta quæstio de bonis mediatis, cum ea, quæ per ius commune disponuntur in bonis obuentis à primo coniuge, vel à filijs primi matrimonij, extendat etiam ad bona obuenientia ab eiusdem coniugis coniunctis, siuè sint ascendentes, siuè descendentes, & collaterales.

Vnica itaque difficultas in his posterioribus speciebus bonorum residebat in vltima parte Statuti *vers. cæterùm*, in
5 qua, considerando casum quæstionis, vt scilicèt mulier de licentia, vel permissione viri defuncti ad alias cõuolauerit nuptias, disponitur, quod habeat dominiũ bonorũ in proprietate, nõ autem in solo vsufructu, vt antecedentèr

in

in casu transitus, absque dicta licentia dispositum est, atque posset de eis liberè disponere, eodem modo, quo antecedentèr dictum fuerat in casu, quo nulli superessent filij; Sed quoniam adduntur illa verba, *dummodò tamen filijs eius matrimonij, vndè bona acquisiuit, legitimam relinquere teneatur, & eis non extantibus, teneatur relinquere legitimam portionem alijs filijs, & descendentibus, & quartam partem cæteris venientibus ab intestato in suo casu*, iuxtà formam alterius Statuti *eod lib.2.cap.8.* vbi præscribitur modus detrahendi legitimam filiorum, & descendentium, ad quod relatio habetur; Hinc Actores prætendebant, quod ex dictis bonis de secunda, & tertia specie, cum præsupposito, quod per fratrem vterinum non essent exclusi, vt suprà, detrahere deberent integrum trientem præcipuum, absque eo, quod de illo filius secundi matrimonij participaret, coæquali participatione solùm procedere debēte in bonis proprijs de prima specie, atque supponebatur, quod Arbiter inclinaret in hunc intellectum, quasi quod verba talem intellectum expressè suadeant, dum itá supponitur quoque existentia filiorum alterius matrimonij, & tamen dicitur, quod teneatur relinquere legitimam filijs illius matrimonij, á quo bona obuenerint, & eis non extātibus, illa relinquere teneatur alijs filijs.

Hoc tamen non obstante contrarium dixi mihi verius videri, quoniam iste casus, in quo mulier de consensu, vel permissione primi viri transeat ad secunda vota, dicitur extrà omnem pœnam, vtpoté omissus à legibus, quæ
6 secundò nubentium pœnas induxerūt, ideóque bona obuenientia à primo viro, vel iuxtà ampliationem statuti ab eius coniunctis, in nihilo differunt ab alijs bonis patrimonialibus, vel acquisitis mulieris, sed eandem sortiuntur naturam, ex plenè relatis *per Sanch. & Capic. Latr. vbi supra, & Hodiern. in l. hac adictali quæst.21.num.14.* apud quos concordantes videri possunt.

Et per consequens in detractione legitimæ de iure nulla dignoscitur differentia inter filios, an sint vnius, vel alterius matrimonij, quinimò excepto casu matris illustris habentis filios legitimos, & alio casu coitus damnati, & punibilis, neque dignoscatur respectu matris inter legitimos, & illegitimos, ac propterea non debemus in Statutis admittere, vel supponere correctionem iuris, quando ista non adsit expressa, iuxtà vulgaria axiomata recensita per *Rot. decis.46. 122. 355. & 438. par.14. recent.* & sępiùs aduertitur *sub titulo de success. ab intest.* vbi est sedes materiæ statutorum.

Neque obstare videntur verba Statuti, quoniam in hac parte statutum, quamuis nō multùm benè conceptum, provt dignoscitur etiam in plerisque alijs partibus, quia fortè illorum temporum conditio exigebat, nil disponere videtur, sed solùm præsuppositiuè loquitur, explicando seù veriùs præseruando id, quod est de iure, né aliàs dubitari possit, quod ob largam, & effrenatam licentiam mulieri attributam disponendi pro libito voluntatis, itá liberata censeatur ab onere reliquendi legitimam aliàs de iure debitam, isteque pro meo iudicio videtur verus, ac germanus statuti intellectus.

Istum verò intellectum, qui in loco visus est nouus, multipliciter probari dicebam; Primò nempè, quoniam in eodem *Statuto 26. in prima parte*, in qua agitur de muliere non binuba sit idem, præseruando scilicèt legitimam,
7 provt de iure debitam relatiuè *ad dictū Statutum octauum*, absque aliqua alteratione legis communis; Et in hac tertia parte habetur relatio ad idem *Statutum octauum*, vt suprà dictum est; Ac etiam quia pariformitèr demandatur quarta aliorum coniunctorum, quorum respectu nullatenùs intrat distinctio binubæ, & non binubæ, ideóque proceditur solùm per viam præseruatiuæ, vt suprà.

Secundó quia, si talis fuisset intentio statuentium, vtique in dicto Capitulo octauo, in quo profitentur præscribere modum detrahendi legitimam filiorum, & ad quod in *Statuto 26.* relatio habetur, descendissent ad hanc distinctionem filiorum primi, & secundi matrimonij.

Tertió quia in ijs, quæ statutum filijs primi matrimonij per necessè reseruare voluit, iniunxit mulieri onus

cautionis, quam non solùm in hac parte statutum omisit, sed expressè remisit, atque necessariam non esse declarauit, ideóque ista discretiua ad euidentiam id conuincit.

Quartò quia esset itá dare magnum cumulum inconuenientium, & exorbitantiarũ; Vnam scilicèt introducendi legitimam præcipuã priuatiuè ad alios filios á iure penitùs ignotam; Alteram fortiorem, quod per subauditum intellectum per quandam rigorosam potiùs grammaticalem, quàm legalem interpretationem est inducere ampliationẽ rei odiosæ,&exorbitãtis introductæ per statutum respectu bonorum, quæ non ab ipso viro immediatè obueniunt, sed ab alijs coniunctis, præsertim vbi obuentio est ex dispositione testata vltimi possessoris, quo casu cessat in radice quæstio de bonis, quæ immediatè á viro obueniunt, & de qua á me agitur *disc. 30. de success. ab intest.* Alteram in idem, quod esset inducere repetitionem dispositorum in vna periodo, seù oratione separata diuersam habente rationem ad alteram, cùm tamen etiam in vltimis voluntatibus, in quibus benigna fit interpretatio, prohibita sit repetitio; Potissimè vbi non accedat rationis identitas, quinimò adest expressa diuersitas, ex relatis à me *disc. 43. de fideic.* & sepiùs, multò igitur magis in statutis oxorbitantibus, & pœnalibus odiosam, ac strictissimam interpretationem recipere debentibus; Et demùm alteram, vltrà plures aliás, quæ cum aliquo maiori otio ponderari possent,quod itá esset grauare matrem duplici legitima, quoniam cum ex præmissis ista bona reputentur indifferentia, adeóvt in nihilo differant ab alijs proprijs dotalibus, & extradotalibus, hinc sequitur, quod alij filij secundarum, & vlteriorum nuptiarum, prætendere poterunt integram legitimam de vniuerso asse,istis etiam bonis computatis, cum nulla subsit ratio,cur computari nõ debeant, dum eatenùs in casu, in quo intrant pœnæ secundò nubentium, bona obuenta à primo viro non veniunt in calculo legitimæ aliorũ filiorum, quatenùs dicuntur non existere in patrimonio matris in proprietate, sed in solo vsufructu terminato per eius mortem, quod vtique in præsenti dici non potest.

Et quintò demùm, quia sufficit casum reddi dubium, & capacem vtriusque intellectus, absque eo quod desupèr habeantur plures res iudicatæ, vel antiquæ, & receptæ Sapientum interpretationes,vt iuxtá notoria axiomata, quæ in hac statutorum materia habemus,illa fieri debeat interpretatio, per quam euitentur iuris correctiones, & exorbitantiæ; Potissimé verò, & fortiùs, quia non agitur de bonis immediatè á viro in mulierem binubam obuentis, sed de alijs obuetis ex testata dispositione filij compræhensis sub pœnis secundarum nuptiarum, ex lege exorbitanti statutaria inducente hanc ampliationem,idcóque esset dare in pœnalibus, & odiosis ampliationem ampliationis, ac subauditam repetitionem, quæ omnia repugnant principijs.

Istamque dixi videri veritatem, ex iudicio proprio, de quo solùm hodiè in iure responderi potest, cùm veritas certa soli Deo nota sit.

ROMANA LEGITIMÆ
PRO
DVCE MVTO
CVM
FRATRIBVS.

Casus disputatus coram A. C. sopitus per concordiam.

An legitima sit quota hæreditatis, vel quota bonorum, & quales effectus exindè resultent; Et an filijs pro legitima competat actio directa cõtra debitores hæreditarios parentis, & quid vbi ipse heres vniuersalis esset debitor hæreditatis ex persona propria.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*

2 *Proprietas lucri dotalis extracti à fideicommisso, an ad istud redeat remissiuè.*

3 *De imaginaria solutione, an, & quando intret fauore hæredis.*

4 *Legitima an sit quota hæreditatis, vel quota bonorum, & quales sint effectus exindè resultantes.*

5 *Omissio inuentarij, quorum fauore operetur effectus præiudiciales.*

6 *An filius pro legitima habeat actiones directas contra debitores hæreditarios.*

DISC. XLII.



IVXTA' facti seriem in hac eadem controuersia enarratam *sub titulo de Dote disc.* 205. Cùm Ducissa Muta vidua, relicta alijs filijs quadam modica summa
1 pro legitima, hæredem vniuersalem instituisset Ducem primogenitum, qui erat eius debitor, ex contractu Cambij, cum obligatione Camerali in scutis bis mille quingentum, obuentis in eam ratione lucri sibi soluti ex bonis primogenituræ, alij filij materno iudicio non acquiescentes, atque petentes legitimam sibi de iure debitam, pro rata sub ea cadente, petierunt coram A.C. relaxari mandatum contrà dictum fratrē primogenitum tanquam extraneum debitorē hæreditatis exequutiuè obligatum, sed post aliquas disputationes vt ibi dictum est concordia dedit finem controuersiæ.

Ex pluribus autem scribens pro Duce reo conuento, dicebam incongruam esse petitionem, ideòque reijciendam; Primò nempè, quod ista proprietas iam dēsijsset esse de bonis, & hæreditare dictæ Ducissæ, vtpotè reverà ad primogeniturā, á qua exierat in solo vsufructu, atque ad mulieris vitam pertinens, ideòque ipso tres repræsentante personas, vnam nempè propriam debitoris, alteram hæredis, & alteram possessoris primogenituræ, ità occultari dicebam ex legis ministerio duos actus, vnum nempè solutionis imaginariç debiti, quam prima persona fecit secundæ, & alterum restitutionis huius sortis, quam pro recognitione veritatis, & bonæ fidei fecit secunda tertiæ, pro debita reintegratione primogenituræ, ideóque ità debitum esset extinctum.

Et secundò, quod vbi etiam neglecta tertia persona, de primis duabus tantùm agendum esset, adeòvt istud creditum spectaret ad hęreditatem matris, eiusque ratio habenda esset pro detractione legitimæ, adhuc tamen idem Dux dicere poterat, quod ex eadem imaginaria solutione à lege præsumpta, de qua *disc.* 28. *de herede, & alibi*, soluerat tanquàm debitor sibi ipsi, tanquàm heredi vniuersali, & vnico creditori habenti actiones directas, sibi eodem iure hæreditario remanente obligatione ponendi in calculo istam summam, tanquàm exactam à nomine debitoris hæreditario, ad effectum, vt eius ratio in detractione legitimæ habenda esset, eodem modo, quo agendum esset, si à tertijs debitoribus exegisset, quoniam non possent debitores directè molestari, cum primæua actione exequutiua, vtpotè per solutionem iam sublata.

De primo motiuo, quod scilicèt ista proprietas non spectaret ad hæreditatē Matris, sed ad primogenituram, agitur in sua sede *disc.* 205. *de Dote*, vbi vi-
2 deri poterit; Et quidēm quoad hunc punctum legitimæ maternæ casus videbatur indubitatus, quamuis ibi dicta ad fauorem primogenituræ non subsisterent, quoniam quomodocumque dicatur, ius in hac proprietate esset filiorum ex persona propria, vel eorundem tanquam hæredū Patris, quatenùs hęreditariam qualitatem haberent, quam supponebatur deficere, sed hoc vnum est, quod mulieris hæreditas in ea nullum ius habebat, vtpotè in solo vsufructu extincto per mortem.

Quoverò ad alterum, de duobus per Scribentes in cōtrarium obijciebatur; Primò nempè, quod ea, quæ habentur super imaginaria solutione, procedunt fauore hæredis beneficiati, non autem eius, qui legitimo inuentario non confecto,

fecto, tali beneficio vti non de-
3 beat, & qualem esse hunc hæredem supponebatur ista parte non negante; Atq; exindè inferebatur, quod dicta actio, quàm iure primogenituræ haberet pro restitutione proprietatis lucri esset confusa, istaque deductio ab asse hæreditario, in quo erat cambium, fieri non posset; Et secundò assumebatur quæstio adeò per DD. disputata, an legitima sit quota hæreditatis, vel quota bonorum, atq; cum nimio quamuis inani labore, superfluaque allegationum congerie hodiè nescitur quaré practicari solita, cùm ad id sufficeret
4 deducere aliorum relatores *Merlin. de legitim. lib. 5. tit. 2. quæst. 2.* & fortè meliùs *Bellon. iun. de iure accresc. cap. 9. quæst. 24. ex num. 74.* concludebatur veriorem, magisque receptam esse opinionem procedentem cum distinctione, quod aut parens decedendo testatus, vel intestatus, relinquit liberos hæredes vniuersales, saltèm pro quotis, & tunc legitima dicatur quota hæreditatis, non autem bonorum, eaque cum ipsa hæreditate confundatur, atque intrat obligatio ad onera, & debita ex ratione subintrationis in vniuersum ius actiuum, & passiuum; Aut veró alios instituit hæredes vniuersales, liberis autem relinquit legitimam iure particulari, seù pro ea certam rem, vel quantitatem, & tunc dicatur quota bonorum, adeóvt liberi reputandi creditores, vel legatarij necessarij non subiaceant actionibus passiuis, quæ contra eos non sunt exercibiles.

Omnia veró hæc extranea esse dicebam á casu quæstionis, eaque in suis casibus esse in puncto iuris vera, malè tamen ad rem applicari, iuxtà hodiernam frequentiorem contingentiam.

Carentia siquidèm beneficii inuentarij operatiua est tàm circa denegationem commodi immaginariæ solutionis, quám circa confusionem actionum, & iurium, aliosque similes ef-
5 fectus quoad creditores, ac etiam legatarios, & fideicommissarios particulares in certa specie, vel quantitate, quoniam itá disponit *text. in l. fin. C. de Iur. delib.* seù veriùs, quoniám itá dispositum est de iure antiquo, & medio antequam prodiret istud nouum introductiuum huius beneficij, per cuius non vsum nulla incurritur pœna, sed solùm denegato commodo ex eo resultante hæres remanere dicitur in eo statu, in quo de iure erat, antequàm istius noui beneficij introductio sequeretur, ideóque respectu successorum vniuersalium saltèm in quota, siuè sint immediati, siuè mediati, veriùs est nullum exindè parari præiudicium, vt eorum successio, vel detractio esse debeat maior, quodque priùs fieri non debeat deductio æris alieni, cum nullibi in iure cautum videatur, vt latiùs de hoc agitur suprà *d. disc. 25.* & alibi pluriès.

Et quoad alteram quæstionem, an legitima sit quota hæreditatis, vel quota bonorum admittebam veritatem distinctionis in abstracto, seù in suis casibus, sed quod fallacia erat in applicatione, quodq; distinctio prodesset huic parti, atque noceret, & esset præiudicialis Actoribus versantibus in secunda distinctionis parte, ideóque obtinere debentibus legitimam iure particulari, tanquam per speciem legati facti ab homine, vel à lege capiendi á manu hæredis, tunc etenim duplex præiudicium resultat filijs, quibus legitima debita est; Primò nempè, quia vbi adsit titulus vniuersalis, & portio hæreditaria, tunc filius ex priuilegiato iudicio immissionis, *ex remedio l. fin. C. de edict. D. Adr. toll.* vel ex interdicto: *Quorum bonorum* obtinere potest suam portionem hæreditariam, absque eo quod priùs fiat detractio æris alieni, dum dicere potest, quod ipse soluet suam portionem creditoribus, quando venient; Sed quando illam obtinet titulo singulari, tanquam portionem bonorum, tunc debet priùs expectare, ac pati, quod hæres vniuersalis soluat omnia debita hæreditaria, quibus detractis, firmato statu bonorum, quæ supersint, petere poterit suam portionem, ex deductis apud *Franch. decis. 127. Merlin. de legit. l. 2. tit. 1. quæst. 16. Surd. consil. 248. num. 17. Amat. resol. 39. nu. 167.* cadente solùm quæstione vbi debita sint incerta, & illiquida, vt apud allegatos.

Ac etiam quod isto casu sibi non cõpetit immissio, seù remedium possessorium,

rium, seù priuilegiatū, sed condictio ex lege, atq; debet petere legitimā in iudicio ordinario, & appellabili ab hærede *Capic.Latr.censf.10.nu.12. dec.316. num.5. & seq.par.13.rec.* & aduertitur suprà *decis.26. num.8.*

Et secundò in idem illatiuè, seù consequutiuè, quoniam isto casu, quo filius non sit cohæres, neque habeat legitimam iure hæreditario, sed illam petere possit ab hærede, tunc non ha-
6 beat vllam actionem directam capiendi possessionem bonorum propria authoritate, neque exigendi nomina debitorum hæreditaria, cum omnia hæc competant hæredi vniuersali; ideòque non habet ius exercendi actiones personales, & executiuas directè contra debitores hæreditarios; sed solùm competit actio in iudicio ordinario contra hæredem, vt præstet legitimam tanquam quotam bonorum, quam hæres præstare non tenetur, nisi detrahatur totum æs alienum, vt supra; adeòvt non sufficiat oblatio illam soluendi, quando erit facta liquidatio, ex deductis suprà *disc.29.*

Præterea, si iuxtà dictam lecturam, seú theoricam, quam admittebam veram solus hæres erat Dux, Actores veró nullum habebant titulum hæreditarium, hinc resultare dicebam, quod vbi etiam non adesset dicta distinctio personarum ratione primogenituræ, adhuc istud nomen debitoris, cum ipso hærede in instante mortis Ducissæ creditricis, vel in instanti aditionis hæreditatis desierat esse in rerum natura ratione confusionis, quæ inducitur eo ipso, quod debitor succedit creditori, ex deductis *tit. de cred. disc.40.* Et per consequens ità cambium non adesset in rerum natura, vt suprà.

Neque referre aduertebam, quod ista confusio non præiudicet tertio, quoniam conclusio paritèr est vera; sed fallacia quoq; consistit in applicatione, cùm id procedat ad effectum, vt istud nomen debitoris, licét confusum, veniat tamen in calculo hæreditario, pro regulatione legitimæ, eo modo, quo veniunt bona alienata per defunctum in vita titulo lucratiuo, vt supra *disc.19.* non tamen vt possit filius pro legitima exercere has directas actiones, vt suprà.

Suppl.Lib.16.par.3 de Legit.

FLORENTINA

LEGITIMÆ

PRO

FALCONETTIS

CVM

NICOLAO DE CARDIS.

Responsum ad causam extrà Curiam cum sensu veritatis.

An in calculo bonorum parentis defuncti, pro detractione legitimæ ad istam impinguādam veniant bona, quæ fuerint donata, seù legata non imputabilia eidem filio, qui legitimam vult detrahere.

SVMMARIVM.

1 Facti series.
2 *Bona donata veniunt in calculo ad regulandam legitimam:*
3 *Quid de legatis factis eidem filio, vel alteri.*
4 *De eadem conclusione, de qua num.2. & quando procedat.*
5 *Donatio cum onere primogenituræ non est vera donatio in ordine ad donatarium.*
6 *Quare conclusio, de qua num.2. non intret vbi sit donatio facta eidem filio.*
7 *De circumstantijs particularibus casus, de quo agitur.*
8 *Monitum quomodo procedi debeat in deferendo Rota, aliorumque Tribunalium decisionibus.*

DISC. XLIII.


ACCIA de Falconettis creditrix Antonij de Cardis eius filij in scutis 1628. in eius testamento huic prælegauit liberationem à medietate dicti crediti, & cuiuslibet alterius, adeóvt dictæ medietatis nullum computum teneri debeat in eius hæreditate, in qua solùm aliam medietatem re-
1 manere voluit, absq; obligatione imputandi medietatem legatam in legitima, sed solùm aliam medietatem, deindèque eundem hæredem instituit cũ fideicommisso ad fauorem eius filiorũ, & descendentium, quibus defectis substituit fratres de Falconettis, quibus agentibus in Rota Florentina, ad bonorũ hæreditariórum vendicationem, ob iam factum casum fideicommissi per mortem dicti Antonij sine prole, eius vero hærede, vel donatario excipiente de detractione legitimæ, super qua in genere nulla cadit quæstio, ista solùm oritur super quantitate, an scilicèt in calculis bonorom ponenda sit dicta medietas prælegata, ex qua proindè legitima augetur, eamque ponendam esse contenditur ex parte dicti hæredis, vel donatarij, ex firmatis *per Rotam Romanam decis.* 186. *post Merlin. de legit.* *& decis.* 348. *par.* 13. *recent.* vt bona do-
2 nata, vel aliàs titulo lucratiuo per parentem distracta venire debeant in calculo, atque in dicta posteriori *dec.* 348. agitur in indiuiduo illorum bonorum, quæ per Patrem donata fuerant eidem filio, ex cuius persona per creditores agebatur de detractione legitimæ.

His tamen non obstantibus, contrarium in hac facti specie, cum eo sensu veritatis, cum quo post editos publicè luci meos labores inconcussa est consuetudo scribendi extrà Curiam, respondendum censeo, atque pro clariori resolutione duas constituo inspectiones, vnam nempè super puncto in genere præscindendo etiam à verbis testatricis; Et alteram quid importent, ac operentur verba testatricis.

Quatenùs pertinet ad primam non de facili inueniuntur doctrinæ, vel decisiones, quæ descendant ad nostros præcisos terminos legati, omnesque de ista conclusione agentes loquuntur in
3 terminis donationis inter viuos; Et meritò quoniam, aut agitur de legato, quod factum sit tertio, & tunc nulla cadere potest quæstio, cùm illud debeatur post mortem, à qua recipit perfectionem, & ante quam bona legata non dicuntur extracta ab hæreditate, ex qua priùs detrahenda est legitima, nulla ratione legatorum habita; Aut agitur de legato facto ipsimet filio, cui legitima debetur, & tunc paritèr cessat occasio quæstionis, ex regula, quod legata, omniaque alia per filium obtenta, ex vltima voluntate parentis imputantur in legitimam, ideóque cùm in hac facti specie ex iudicio Testatricis istud legatum immutet eius naturam, atque assumat illam donationis non immutabilis, exindè sequitur, vt cum terminis donationis procedendum veniat, & in quibus etiam terminis loquuntur supra allegatę decisiones Rotę Romanæ.

Conclusio itaque est vera, latè ex *Castr. Cornео*, *Iaſ.* & alijs antiquioribus comprobata *per Surd. consil.* 332. *num.* 14. *Rouit. decis.* 100. *num.* 26. *Paitell. ann.* 15. *ex num.* 16. *Catell. de Donat.* & per Rotam vltrà loca, de qui-
4 bus suprà *dicta decis.* 57. *&* 136. *par.* 11. *recent.* vbi in terminis fortioribus doris constitutæ filiabus, atque à me pluriés aduertitur præsertim suprà *disc.* 9. *num.* 4. *& disc.* 19. *num.* 8. *& disc.* 130. *num.* 23. *&* 24. *de Dote, & alibi*; Verùm punctus est in applicatione, super qua hodie pro meo iudicio circumferri videntur omnes forenses quæstiones, atque consistit Iudicantium, & Consulentium eruditio, ac iudicium, cùm antiquæ iuris quæstiones hodie pené omnes explanatæ videantur.

Pro congrua itaque applicatione reflectendum venit, quod quotquot tam antiquiorum, quàm moderniorum auctoritates, quas super ista conclusione habemus, diligentèr de more collectæ per *Surd. vbi suprà*, *& in allegatis Rota decisionibus*, excepta *d. decis.* 348. *par.* 13. si atten-

si attendantur in verbis, percutiunt casus, in quibus donatio de cuius calculo agatur, facta sit extraneo, vel alteri ex filijs, non autem illi, qui contendat de legitimæ impinguatione; Et si attendatur ratio, per omnes allegati solita, cui ista conclusio innititur, idem pariter præsupponitur, ne scilicet ita per donationes, vel alias gratuitas, & lucratiuas alienationes fiat fraus legitimæ, ac minuatur ius filij, ne de bonis donatis habeat illam participationem, quam de iure habere debet; Et per consequens omnes decisiones, & authoritates, excepta *d.decis.* 348. merentur poni ad partes, nullaque ratio de eis habenda est, vtpotè extrà casum nostrum, in quo, vt infrà diuersa militat ratio, atque non applicatur illa, cui vt suprà dicta conclusio innixa est.

Quo verò ad *d. decis.* 348. *par.* 13. in qua agitur in specie de donatione facta eidem filio, ex cuius persona, facto casu fideicommissi, contendatur de detractione legitimæ iuxtà nostros præcisos terminos; Illa in primis procedit cum dictis auctoritatibus percutientibus dictum alium casum donationis factæ alteri, quàm ipsi filio, nullam deducendo rationem, vel auctoritatem, quæ istos terminos percutiat, ideòque intrat conclusio, quod doctrinæ intelligendæ sunt iuxtà authoritates, quas allegant, *Rota decis.* 155. *n.* 56. *par.* 6. *decis.* 474. *nu.* 9. *par.* 2. *recent.* & frequentèr ex deductis *disc.* 35. *de Iudic.*

Et vlteriùs magis stringentèr dicta decisio fuit reuocata coram eodem *Verospio* 5. *Iulij* 1662. & 15. *Iunij* 1665. vt in eodem casu præcisò refertur suprà *disc.* 24. & *disc.* 191. *de fideicom. vtrobique num.* 2.

Et quamuis in alijs instantijs *coram Calatiũ, Priolo, & Vicecomite*, in temporibus relatis *eod. disc.* 24. *num.* 2. me scribente pro agentibus ex persona filij super puncto, an bona donata imputanda essent, nec ne, in legitimam, recessum fuerit à dictis vltimis decisionibus *Verospij*, & per consequens approbata prior anni 1661. quæ est *d. decis.* 348.

5 *par.* 13. Attamèn non fuit actũ de puncto, de quo agitur, neque illius rationes intrabant, sed de puncto imputationis in genere, neque verificabatur casus noster, quod ageretur de donatione facta ad fauorem eiusdem filij contendentis de detractione, & impinguatione legitimæ, sed potiùs ad fauorem tertij, nempè primogenituræ, omniumque ad eam vocatorum, ex rationibus deductis suprà *d. disc.* 24. quas superfluum est reassumere, dum ibidem commodiùs videri possunt, ideòque firmum remanet, quod etiam *d. decis.* 348. extranea est à casu, de quo agitur, atque percutit dictos alios terminos, cũ quorum præsupposito omnes loquuntur, quod scilicèt agatur de bonis donatis alteri, quàm ipsi filio, qui propterea cõtendat de damno vitando potiùs, quàm de maiori lucro captando.

Atque ita in eadem indiuiduali causa, de qua agitur in *d.decis.* 348. decisum fuit per *Rot.* 15. *Martij* 1674. *coram Vicecomite*, per quam resolutionem cessat penirùs omnis difficultas, & ex qua liquet, quod nulla desupèr habetur specialis authoritas, quæ descendat ad istos terminos, quoniam cum ea causa fuerit per multos annos, & in quinq; & forsan vltrà instantijs acerrimè disputata, vt patet ex relatis suprà *d. disc.* 24. & *d. disc.* 191. *de fideicomm.*, verisimilitèr inuenta fuisset.

Et quidem vbi etiam casus non dedisset præfatæ resolutionis editionem, vel respectiuè notitiam, adhuc casus videretur habere de indubitabili ob cessantem rationem, cui innixa est conclu-

6 sio, vt suprà, ac etiam quia nunquam fictum plus operari potest, quàm verum, ideoque si reverà nulla dicti nominis dispositio] facta esset, adeòvt illud integrum esset in hæreditate, nõ posset alius filius prætendere, nisi eius participationem in tertia parte, cùm legitima sit quota singulorum bonorum, ideòque conquæri non potest, dum obtinet totum.

Hinc nulla subesse videtur necessitas assumendi alteram inspectionem particularem resultantem à verbis testamenti, dum ab eis quoque præscindendo, iste casus videtur planus; Multò igitur magis, & extrà principium dubitandi, attentis illis verbis - *siche non debba te-*

7 *nersi conto alcuno di detta metà nella sua eredità*, non potest etenim vnum, & idẽ iudicium eodem tempore approbari, & repro-

& reprobati, sed acceptandum est cum sua causa, & prout iacet, ideoque si legatarius vult consequi legatum, debet aequiescere, vt hæc medietas reputetur extra hæreditatem, cuius legitima est quota iuxta opinionem ipsi filio fauorabiliorem, dum altera opinio vt sit quota bonorum est magis stricta, magisque sibi præiudicialis, vt patet ex *deduc. per Merlin. de legitima lib. 1. tit. 1 quæst. 2. & latius per Bellon. Iun. de Iur. accr. cap. 6. qu. 8.* super famigerata quæstione, an legitima sit quota hæreditatis, vel quota bonorum de qua etiam *hoc tit. disc. 26. & 42.*

Atque hinc semper in dies magis edocemur id, quod frequenter à me aduertitur, vt nimium circumspectè in indicando, & consulendo procedi debeat in deferendo decisionibus Rotæ Romanæ, aliorumque Tribunalium,
8 sed indagari debeat status ac finis causæ, cum huiusmodi decisiones præsertim Rotæ in volumina redigi soleant per collectores nullam fori negotiorũ peritiam habentes, atque non aduertentes ad id, ad quod aduerti deberet, non imprimendi scilicet illas, nisi habita notitia status causæ, & an ab eis recessum sit, nec ne.

L V C A N A

LEGITIMAE.

PRO

VENIENTIBVS AB INTESTATO

CVM

AVIA MATERNA.

De Statuto Oppidi Petræ Sanctæ excludente matrem propter agnatos, an tollat etiam legitimam, & loquendo de matre comprehendat auiam; Et incidenter in idem de Statuto Florentino.

SVMMARIVM.

1 *De antiquo vsu locorum se gerentium pro Republica.*
2 *De occasione editionis statutorum localium.*
3 *Casus controuersia; Et de tenore statuti.*
4 *De legitima debita parentibus, an sit de iure natura.*
5 *De prarogatiua matris super alios parentes.*
6 *An statutum excludens à successione, excludat etiam à legitima.*
7 *An excludens matrem, excludat auiam.*
8 *Quando attendi debeat statutum Ciuitatis dominantis.*
9 *Statuta Ciuitatis libera habētur tanquā ius commune.*
10 *An statutum possit tollere legitimam in totum.*
11 *Quomodo in iure legitima detur inequalitas inter parentes, & liberos.*

DISC. XLIV.


VM ità exigente illorum temporum conditione in aliquibus Italiæ partibus præsertim ab Vrbe versus montes quælibet Ciuitas, vel Oppidum mediocris status, libertatem sibi vendicasset,
1 atque se gereret pro Republica; Prout etiam quilibet Domicellus pro absoluto Principe cum regalibus maioribus se quoque gereret, vt patet ex casibus recensitis *sub tit. de feud. disc. 3. 49. 52. 63. & in aliis*; Hinc inoleuit vsus in his regionibus adeò frequens, vt quilibet locus habeat propria statuta; Præsertim quia circa illa initia in quibus leges ciuiles Romanorum iuxta compilationē Iustiniani post plurium sæculorum sepulturam casualiter repertæ vsu recipi cepetunt, populi in materia successionū præsertim antiquis Romanorum, & Ita-
2 liæ moribus assueti, illis nimium contrarias esse cognoscebant illas leges quas iuris nouissimi dicimus in lucem editas, ideoque ità pro antiquorum morum conseruatione, consulere studuerunt, *vt sub tit. de success. & alibi* sæpius aduertitur. Quia

Quia veró status rerum immutari cæpit, dum potentes Principes, vel Respublicæ adesse cæperunt, quorum consuetudo est antiquorum Romanorum exemplo, vbi occasio oportuna præbeat, inimicos, ac etiam amicos minus potentes iure, vel iniuria suæ supponere potestati, hinc inoleuit vsus voluntariæ deditionis minus potentium protectioni magis potentium, quæ in formalem subiectionem paulatim transijt, vt istius præsertim Hetruriæ praxis docet ex Historicorum, magis verò nostrorum Iuristarum testimonio occasione agendi de statutis, & de iurisdictione, atque aliqualiter aduertitur *dicto disc. 63. de feud. & alibi*.

Idque præsertim contigit in hoc Oppido Petræ Sanctæ, quod se dedit in protectionem Reipublicæ Florentinæ cum diuersis Capitulationibus, illa præsertim, vt ius dici deberet secundũ propria statuta, & in eorum defectum secundum statuta Reipublicæ.

Disponente itaque statuto locali *de succesf. ab intest. lib. 3. cap. 10.* vt prima causa sit descendentium; Secunda ascẽdentium masculorum, & tertia agnatorum, seù illorum de cippo masculino ad conseruandam agnationem cognatis omnibus simpliciter exclusis, prouidendo quoad matrem, vt succedat in vsufructu vsquequo in viduitate permanserit, atque nil amplius petere possit etiã legitimam filiorum, nisi dictum vsumfructum; Danteque casu, vt ab intestato defunctus haberet agnatos transuersales, & auiam maternam superstites ob parentum prædeceffum, quæstionem excitauit auia super cõsequutione legitimæ, atque iudex, coram quo causa introducta fuit, iuxta regionis comendabilem stylum plura dedit motiua; Primò nempè, quod non minus ascendentibus, quàm descendentibus legitima sit debita; Secundò quod per reseruationem vsusfructus ad fauorem matris non censeatur sublata legitima; Tertiò quod cum loquatur de matre, non sit extendendum ad auiam ex natura statutorum, vt non admittant extensionem quamnis identitas, vel maioritas rationis accedat; Quartò quod legitima non possit in totum tolli per statutum; Et quintò, quod absurdum esset dare inæqualitatem, vt mater vel auia decedens teneatur filio, vel nepoti relinquere legitimam, ad quam econuerso filius, vel nepos non teneatur.

Super istis igitur motiuis ex parte agnatorum consultus, respondendum esse pro eis verius visum est, dictaque motiua singulariter expendendo; Quatenus pertinet ad primum dixi prorsus inanem laborem esse Super illo immemorari, quoniam ista quæstio latè expensa per *Rot. apud Duran. decis. 76. repetit. decis. 62. par. 5. rec. & de qua supra disc. 10. & alibi*, an scilicet ex illo eodem iure naturali ità impropriè atque per modum loquendi appellato, ex quo legitima debita est filijs, & descendentibus, debeatur etiam parentibus, alijsque ascendentibus, vel potius istis ex solo iure ciuili, percutit aliquos diuersos effectus, qui in praxi quandam speciem idealitatis continere videntur siue legales formalitates, & iudaismũ, cum ex deductis *dicto disc. 10.* & alibi, etiam in filijs, & descẽdentibus omnino verius esse dicendum veniat, vt totum proueniat à iure positiuo, quod cuidam naturali instinctui, vel stimulo innixum est, sed quidquid sit, id percutit diuersos effectus, & cum præsupposito, quod iuxta terminos iuris communis legitima siue vno, siue altero iure debita sit, quod nil facit ad rem dum per legem particularem illa omnino indebita prætenditur.

Quoad secundum pariter aduertebam esse laborem inanem vtpote extra casum statuti, quod de matre solum loquitur, ideoque auia remanet sub genere cognatorum, sub quo extra omne dubium venit, vel sub genere parentum ab eodem Statuto neglectorum dum illud habendo respectum ad agnationem vocat solum parentes masculos per lineam masculinam, eodem modo quo facit de descendentibus priorem locum occupantibus, magisque in iure priuilegiatis, quibus nullum reseruat vsumfructum, quem solum reseruat matri, quæ in iure secluso motiuo agnationis ac altero iuxta ius antiquum, vel medium patriæ potestatis inter alios parentes reputatur magis priuilegiata maiorique commiseratione digna, eo quia vt nostri dicunt, est in prægnantia ærum-

ærumnosa, in partu dolorosa, & periculosa, & post partum laboriosa, quod in nullo parentum verificatur ad notum *tex. in l. maximum vitium C. de liber. prater.* cum notorijs apud Institutistas, Et nihilominus neque simpliciter, & indefinitè hunc vsumfructum illi defert, sed sub onere, vel conditione viduitatis, cuius præmium esse videtur; Igitur quidquid sit de casu, in quo Statutum loquitur, dicere sufficit quod in eo non versamur, nam aliàs omnes alij parentes quantumuis remoti, qui ob aliorum præmorientiam essent immediati, atque haberent ius legitimæ, vsumfructum quoque prætendere possent, quod vtique esset irrisione dignum.

Atque hinc sequitur, quod vt præmissum est, merè inutilis ac superfluus labor censendus venit, agere de hoc puncto; Sed quando de illo agendum esset quia contentio esset cum matre, adhuc contra illam respondendum veniret, quoniam ista quæstio, an statutum ex-
6 cludens ab intestata successione, excludere quoque censeatur à legitima, de quo agitur supra *disc. 10. num. 11. & discurs. 19. nu. 2.* vbi ex ibi allegatis firmatur veriorem esse affirmatiuam pro exclusione quoties contraria opinio non sit in loco vsu recepta, percutit casum in quo Statutum nullam habeat legitimæ mentionem, adeòvt ambigua remaneat statuentium voluntas, quod in præsenti nullatenus dici potest, dum expressis verbis dicitur, vt nil amplius etiam legitimam prætendere valeat, nisi vsumfructum qualificatum vt supra, dum illa dictio restrictiua, seù exceptiua firmat regulam generalē in contrarium, ideoque rectè intrat nimium vulgaris regula quotidie in foro volitare solita deducta ex *tex. in l. ille, aut ille ff. de leg. 3. late exornata per Rot. dec. 44. num. 14. par. 11. rec.* quod in claris, & expressis non intrant quæstiones, & argumenta, adeòvt pro meo iudicio iste punctus videatur disputationis dote parum dignus.

Circa tertium, quod scilicet statutum loquens de matre, extendendum non sit ad auiam, ex natura statutorum recipientium strictam, & rigorosam intelligentiam in verbis, non obstante identitate
7 imò maioritate rationis, & de qua propositione à me agitur præsertim *disc. 15. de succesf. ab intestato* vbi habenter auctoritates, & decisiones illam firmantes, quando assumptum esset applicabile, imprudens remaneret consilium eiusdem auiæ, eiusque defensorum se restringendi ad solam legitimam, dum ita tanquam in casu omisso prætendere posset integram successionem, quatenus agnati non sint fratres, vel fratrum filij, sive cum istis virilem, & coæqualem successionem ad terminos iuris communis.

Reuera tamen motiuum remanet omnino fragile; Tum quia etiam in terminis iuris communis exclusio personæ magis proximæ, magisque dilectæ, quæ sit medium, vel causa coniunctionis alterius remotioris, istius exclusionem causat, vt habemus in statutis excludentibus fœminas propter masculos, vt magis excludere censeantur ipsarum fœminarū prædefunctarum filios, vel filias ex plene deductis *decis. 405. par. 5. rec. dec. 53. par. 7. & decis. 275. ex num. 9. pa. 8. rec.* atque à me aduertitur *sub tit. de succes. disc. 14. & alibi*, atque vbi non haberentur auctoritates legales, ad sensum clarè id probaret ipse humanus discursus; Rigor autem de quo *d. disc. 15. de succes. ab intestato*, quidquid sit de eius subsistentia ex ibi motiuatis, in præsenti non intrat ob diuersitatem casus, & rationis.

Omnem tamen dubitandi rationem penitùs tolli dicebam ex Statuto Florentino *in Rubr. qualiter mulier. ab intestato succed. cap. 39. lib. 2.* vt totum, quod dispositum est in matre, semper locum habeat etiam in auia, alijsque coniunctis per maternam lineam, quod reuera non est de nouo disponere contra ius, sed potius declarare id, quod etiam de iure communi procedit.

Neque intrat quæstio an cessante statuto locali, ad iuscommune potius, vel ad ius statutarium Ciuitatis dominantis
8 recurrendum sit, ex eadem superius insinuata regula, quod in claris, & expressis non intrant quæstiones, & argumenta, dum in capitulationibus initos inter istum Locum, & Rempublicam ita expresse dispositum est, vt deficientibus statutis particularibus, iudicari debeat secundum statuta Reipublicæ.

Fortius verò, & cum minori dubitandi

di ratione ob duplicem circumstantiā;
Primò nempe quod cum Respublica
obtineret absque dubio iura supremi
Principis in vniuersa eius ditione, nul-
lumque agnosceret superiorem, male
eius statutis applicantur ea, quæ apud
Doctores habentur de statutis venien-
tibus sub genere legum municipalium
9 cum procedant solum in statutis condi-
tis per Ciuitates subditas, adeòvt in sta-
tuentibus desit potestas derogandi iuri
communi Romanorum contento in cor
pore compilato per Iustinianum, secùs
autem in huiusmodi statutis, quibus po-
tius congruit vocabulum, & effectus iu-
ris communis, quinimo vt sit magis
commune, & priuilegiatum, quàm præ-
dictum commune Romanorum atten-
dendum in subsidium, vt aduertitur su-
pra *d. disc.* 10. *de legitima nu.* 24. *& ma-
gis ad rem disc.* 35. *de Iudic. num.* 22. *&
seqq.*

Et secundo, quod vt supra, Vel cer-
tum est quod statutum loquens de ma-
tre excludat etiam auiam, Vel saltim est
dubiū, & quæstionabile, & isto casu Sta-
tutū Florentinū deseruit pro interpreta-
tione potius, quàm pro correctione iu-
ris communis.

Accedente quoque consideratione
de qua supra, quod scilicet exclusio
auiæ non desumitur ab exclusione ma-
tris per extensionem, sed potius ab ex-
clusione omnium cognatorum, & pa-
rentum, qui non sint de cippo masculi-
no, dum ipsa indubitanter venit sub
vno, ac altero genere.

Quartum motiuum super defectu po-
testatis statuentium tollendi legitimam
in totum, hodie remanet pabulum scho-
lasticorum pro exercendo ingenio ado-
10 lescentum, sed in foro meretur reponi
inter fabulas, quoniam etiam in filia-
bus, quarum causa est sine dubio prior,
magisque priuilegiata, est hodie magis
receptum, quando statutum eas faciat
extraneas, adeòvt dos non succedat lo-
co legitimæ, vt aduertitur *disc.* 1. *cum
plur. seqq. de succes. ab intestato disc.* 13.
de Dote & supra hoc eodem tit. disc. 10.
examinatur fabula, vel simplicitas no-
strorum Maiorum super iure naturæ, in-
dispensabili ex *num.* 11. *ad* 22.

Demùm quoad octauum motiuum
super inæqualitate, illa passim etiam in
terminis iuris communis practicatur,
11 quod scilicet filius, qui filios habeat
non teneatur parentibus legitimam re-
linquere, vt alijs relatis *decis.* 352. *nu.* 1.
par. 12. *rec.* & tamen econuerso paren-
tes tenentur erga eum, cum alijs simili-
bus casibus, ideoque non videtur cui
fundamento istud motiuum innitatur.

S V M M A,

Siuè Compendium eorum, quæ continentur in hac materia
de Legitima, habetur iam impressa post
disc. final. 35. *eod. tit. de Legitim.*



SVPPLE-

SVPPLEMENTVM
LIBRI XVI.
PAR. III.
TIT. DE FIDEICOMMISSIS,
PRIMOGENITVRIS,
ET MAIORATIBVS.

INDEX
ARGVMENTORVM
IN DISCVRSIBVS
Qui continentur in hoc Supplemento Tit. de Fideicommissis, Primogenituris, & Maioratibus.

Disc. CCI.

Romana Primogenituræ de Cæsarinis.

An, & quando status incompatibilis cum primogenitura, sed retractabilis, qui obstet primogenito, possit mutari in praeiudicium secundogeniti capacis, qui ob dictum statum esset primogenitus ciuilis, excluso primogenito naturali.

Quando ille, qui sperat successionem in primogenitura, vel fideicommisso, intentare possit iudicium præuentiuum, viuente grauato, & ante factum casum fideicommissi; Et quando dicatur alienatio prohibita, quæ aperiat locum caducitati, nec ne; Et de exceptione periurij quando obstet, nec nè.

Disc. CCII.

Ianuen. Maioratus de Grimaldis.

De eodem puncto, de quo supra *disc.1.cum plur.seqq.* an scilicet detur differentia inter Primogenituras, & Maioratus Hispaniæ, ac Maioratus Italiæ, ad effectum regulandi successionem; Et an in eis attendi debeat maior ætas per naturā, vel potiùs prærogatiua lineæ primogenitæ. Et quid refert an vna, vel plures lineæ ab initio constitutæ sint.

Disc. CCIII.

Bononien. Primogenituræ de Podijs.

De eadem quæstione, eodemque casu, de quo suprà *disc.15.* super ordine attendendo in Primogenituris; Et an, & quando prærogatiua lineæ vincat gradum, vt remotior proximiori præferri debeat.

Disc. CCIV.

Eadem Romana Primogenituræ de Cæsarinis.

An, & quando mutatio status præiudicialis, & incompatibilis, suffragetur naturalitèr primogenito in præiudicium secundogeniti, qui ob eius incapacitatem á dicto statu resultantem, erat primogenitus ciuilis.

Et incidentér de renunciatione facta intuitu ingressus in Monasterium, vel assumptionis status incompatibilis, an cesset, & resoluatur per illius status immutationem.

Disc. CCV.

Romana Primogenituræ de Aldobrandinis.

De primogenitura conuentionali facta ob causam conseruationis bonorum in agnatione; an cesset, vel resoluatur ob cessantem causam finitæ agnationis, vt bona reuertantur ad hæredes singulorum, vel potiùs transeant ad hæredem vltimi possessoris primogenituræ.

Et de donatione contemplatione matrimonij promissa in capitulis matrimonialibus, facta etiam filijs nascituris, an possit restringi, vel alterari in instrumento, quod super eisdem capitulis initum sit.

Disc.

Disc. CCXVII.

Melqitana Donationis, vel Fideicommissi.

De fideicommisso per cōtractum inter viuos, an valeat; Et incidentèr vbi sit relatiuum ad aliam dispositionem, an intelligi debeat per veritatem, vel per similitudinem.

Disc. CCXVIII.

Bononien. pratensi fideicommissi.

An exclusio particularis aliquarum personatum in vno, vel pluribus gradibus, inducat incapacitatem nè prægligi, vel nominari possint ab hærede grauato, cui talis facultas attributa sit.

Disc. CCXIX.

Ciuitatis Plebis Fideicommissi.

De substitutione ad certam instituti ætatem, an vltrò protrahatur, quoad ea bona, in quibus restricta est per Testatorē disponendi libertas.

Disc. CCXX.

Bononien. Fideicommissi de Gozadinis.

De eodem puncto, de quo suprà *disc.* 73. *& seqq.* an scilicèt, & quando filij in conditione positi censeantur vocati ex coniecturis.

Disc. CCXXI.

Brixien. Fideicommissi.

De eadem materia vocationis filiorum in conditione positorum, & præsertim in dominio Veneto, de quo agitur suprà *disc.* 73. Et an Statutum desupèr editum attendendum veniat in dispositionibus antecedentibus, & aliqua ad materiam reciprocæ.

Disc. CCXXII.

Parmen. Fideicommissi.

De eadem materia, de qua suprà *disc.* 68. *&* 69. An scilicèt, & quandò appellatione filiorum legitimorum, & naturalium in parte dispositiua, vel conditionali, veniant legitimati per rescriptum.

Disc. CCXXIII.

Tropien. Fideicommissi.

De legitimatis per subsequens matrimonium, an habent debeant pro verè legitimis ad effectum succedendi in fidei-commisso in exclusionem agnatorum, aliorumque vocatorum.

Suppl. lib. 16. *par.* 3. *de Fideicomm.*

Disc. CCXXIV.

Romana Fideicommissi de Ametis.

De filijs legitimatis per subsequens matrimonium, an succedant in fideicommisso ordinato pro natis, & procreatis ex legitimo matrimonio.

Disc. CCXXV.

Vrbeuetana Fideicommissi.

An vocatis ad fideicommissariam successionem masculis sæcularibus, veniant, nec nè, Clerici sæculares.

Disc. CCXXVI.

Terracinen. Fideicommissi, & Pacti.

De eadem materia, de qua suprà *disc.* 21. & alibi; An scilicèt reciproca inter plures institutos ordinata in casu mortis absque filijs, conueniat solùm superstitibus, non autem prædefuncti filijs. Et incidentèr de pacto futuræ successionis, de quo suprà *disc.* 141. & alibi, quando valeat, nec nè.

Disc. CCXXVII.

Ianuen. Primogenituræ, vel Maioratus de Saluaghis.

Ad theoricam *Cumani*, de qua *disc.* 91. *& seqq.* an vocatio proximioris intelligenda veniat per vulgarem, vt terminet in primo, vel poriùs per fideicommissariā in alijs, cum tractu successiuo, & posita terminationē, an bona effecta libera pertineant ad hæredem vltimi possessoris, vel potiùs ad hæredes primi hæredis directi.

Disc. CCXXVIII.

Bononien. Fideicommissi de Platesijs.

An, & quando vocatio nepotum, & descendentium primi instituti censeatur per vulgarem, vel per fideicommissariam, ad theoricam *Cumani*, de qua suprà *disc.* 91. *& seqq. & disc. praced.*

Disc. CCXXIX.

Romana Successionis.

De modo regulandi successionem in fidei commisso, & quando potiùs dicenda sit successio prima, & directa ob non natiuitatem eorum, quibus facta est substitutio;

Disc.

Disc. CCXXXIX.

Perusina Fideicommissi de Casaris.

An ex ampla prohibitione alienationis, & confiscationis, adiecta ratione conseruationis bonorum in familia, resultet fideicommissum purum, ac restitutoriū in casu mortis; Et an filij in conditione positi, censeantur vocati vtraque vocatione actiua, & passiua; Et aliqua de reciproca.

Disc. CCXL.

Romana, seu Tiburtina Castrorum.

De reciproca lineari, quando adesse dicatur ad eamdem materiam, de qua supra *disc.* 106. & in alijs ibi proximis; Et de fideicommisso conuentionali.

Disc. CCXLI.

Mediolanen. Primogenitura de Oliuerijs.

De fœminis, earumque descendentibus lineæ admissæ, præferendis alijs diuersæ lineæ, ad eamdem materiam, de qua *disc.* 34. & in alijs pluriès.

Disc. CCXLII.

Auenionen. Fideicommissi.

De eadem materia, de qua *disc.* 107. an scilicèt sub compendiosa adesse dicatur vulgaris in fideicommisso, quæ anomala dicitur; Vel potiùs sit merè fideicommissaria, vt corruptio vnius gradus inferat in sequentes; Et incidentèr de vsufructu debito patri, quando dicatur prohibitus, & an debeatur de bonis fideicommisso subiectis.

Disc. CCXLIII.

Florentina Fideicommissi de Saxis.

De nepotibus, & vlterioribus descendentibus, venientibus sub nomine filiorum & de iure accrescendi inter substitutos, quando intret, nec nè.

Disc. CCXLIV.

Vrbinaten. Fideicommissi.

De eadem materia *tex. in l. heredes mei §. cum ita*; de qua suprà *disc.* 69. *& seqq.* Et de præcepto insimul conuiuendi, quomodo intelligendum sit.

Disc. CCXLV.

Viterbien. Fideicommissi.

De eadem materia *Tex. in l. heredes mei §. cum ita ff. ad Trebell.* super resolutione numeri pluralis in singularitates, de qua *disc.* 96. *& seqq.* & præsertim vbi certa sit vocatio filiorum in conditione positorum superstitum ex cohærede prædefuncto.

Disc. CCXLVI.

Florentina Fideicommissi de Brunis.

De differentia inter fideicommissum vniuersale, & particulare ad effectum detractionum, quando hæres grauatus nō confecit inuentarium; Et quid quoad tertium possessorem titulo particulari.

Disc. CCXLVII.

Bononien. Fideicommissi de Seraphinis.

De *Consil.* 21. *Oldrad.* quando limitetur ex coniecturis, & de concursu duplicis fideicommissi restitutorij, & conseruatorij, vt primo dubio existente, adhuc attendatur alterum; Et quando dicatur adesse fideicommissum particulare; Et quando hæres non obstante qualitate hæreditaria impugnet factum sui auctoris.

Disc. CCXLVIII.

Melenitana Hæreditatis.

An duplex conditio obitus sine filijs, & ab intestato, adiecta ipsi ordinatori fideicommissi, verificari debeat quoque in hærede grauato, atque in eo repetita censeatur.

Disc.

Disc. CCLIX.

Landen. Fideicommissi.

An ille, qui de tempore dispositionis existat, & sit cognitus disponenti, vocanti alios nascituros, & incognitos, censeatur ita exclusus, & non veniat sub genere vocato.

Disc. CCLX.

Lucana Fideicommissi.

An furiosi, vel amentes succedant in fideicommissis, vel primogenituris agnatitijs, & ordinatis pro decore, & conseruatione agnationis.

Disc. CCLXI.

Camerinen. Fideicommissi.

De duplici conditione adiecta in aliqua substitutione, an & quãdo debeat vtraque purificari, ad eamdem materiam, de qua suprà *disc. 120. & in alijs.*

Disc. CCLXII.

Romana Nominationis.

An ille, qui habet facultatem nominandi personam, quæ vxorem ducere debeat, & familiam renouare, possit nominare vxoratũ, qui iam habeat filios, & quomodo hæc nominatio fieri valeat.

Disc. CCLXIII.

Vrbanien. Primogenituræ.

An possessor Primogenituræ possit ex motiuo ingratitudinis, vel ob aliquod crimen tollere successionem primogenito, & alteri ex filijs deferre, & quid vbi accedat authoritas Principis; Et an impotentia naturalis, vel accidentalis primogeniti procreandi filios, illum à successione excludat.

Disc. CCLXIV.

Perusina Fideicommissi.

An successori in fideicommisso, vel alio simili iure volenti vendicare bona per prædecessores alienata, obstet præscriptio, & quando.

Et an obstet Bulla Baronum, si ille, qui distraxit fuisset Baro.

Disc. CCLXV.

Mutinen. Primogenituræ.

De derogatione fideicommissi, an suffragetur hæredibus illius, qui eam obtinuit, sed non est vsus.

Et de eiusdem derogationis vitio, ac infectione.

Disc. CCLXVI.

Florentina Fideicommissi de Macchiauellis.

De alienatione bonorum fideicommissi in vim derogationis, & licentiæ per Principem, an, & quando valeat, nec nè.

Disc. CCLXVII.

Reatina Primogenituræ.

Concessa per testatorem hæredi grauato facultate erogandi bona hæreditaria in emptione alicuius officij, quomodo hæc facultas intelligi debeat; Et an censeatur testatorem disponere voluisse de bonis, quæ non essent eius libera, sed fideicommisso subiecta.

Disc. CCLXVIII.

Recanaten. Derogationis fideicommissi.

An, & quando derogatio fideicommissi pro dissoluẽdo ære alieno grauati possessoris concedenda, vel respectiuè deneganda sit, vbi se opponant vocati ad fideicommissum.



INDEX CAVSARVM

Quæ continentur in hoc Supplemento Tit. de Fideicommissis, Primogeniturìs, & Maioratibus, ordine alphabetico per Diœceses dispositus.



Mantua-



SVPPLE-



SVPPLEMENTVM THEATRI



LIB. X. PAR. III.

DE FIDEICOMMISSIS, PRIMOGENITVRIS, ET MAIORATIBVS.

Adnotationes ad Discursus iam editos.

SVMMARIVM.

1 *IN Maioratibus Italiæ, an attendatur prærogatiua lineæ, vel potius illa ætatis.*
2 *De ordine attendendo in primogenituris.*
3 *An fideicommissum stare possit in suspenso.*
4 *De incompatibilitate plurium fideicommissorum.*
5 *An Princeps deroget fideicommissis.*
6 *De eadem conclusione, de qua num. 2.*
7 *De subingressione.*
8 *De vulgari anomala.*
9 *De materia repræsentationis.*
10 *An sit attendenda proximitas grauati, vel grauantis.*
11 *De concursu masculorum procreatorum per masculum, & respectiuè per fæminam.*
12 *De concursu fæminarum cum masculis.*
13 *De repetitione masculinitatis.*
14 *De familia contentiua proxima, & remota.*
15 *De familia Capisucchia.*
16 *De facultate eligendi, nominandi, &c. data per testatorem hæredi.*
17 *De exclusione Religiosorum à fideicommissis.*
18 *De successione legitimatorum in fideicommissis.*
19 *De ijsdem legitimatis in genere.*
20 *Appellatione filiorum an veniant nepotes.*
21 *An filij in conditione positi censeantur vocati.*
22 *De duplici conditione si sine filijs, etiam*



Ad Diſc. I. cum ſeqq. ad VI incluſiuè.



1 AGITVR in his diſcurſibus de quæſtione, an in maioratibus Italiæ attendi debeat prærogatiua lineæ, vel potiùs illa ætatis, de qua habetur etiam *in Supplemento hoc eod. tit. diſc.* 202 Et inſinuantur aliqua *ſub tit. de Iurepat. diſc.* 20. 21. & 61.

De pluribus autem concernentibus ordinem attendendum in primogenitu-
2 ris, habetur pluriès *hoc eod. tit. in Supplem.* præſertim *diſc.* 203. in quo agitur de eodem caſu, de quo ſuprà *diſc.* 15. & *diſc.* 205. *cum ſeqq.*

Decisio prodita in caſu, de quo *diſc.* 1. habetur impreſſa apud *Manz. conſul.* 97.

Aliæ verò, quæ enunciantur *in diſc.* 4. prima nempè, & penultima habentur impreſsæ *par.* 14. *recent. deciſ.* 66. & 344.

Ad Diſc. VII. cum ſeqq. ad XI. incluſiuè.

AN primogenitura, vel fideicommiſſum ſtare debeat in ſuſpenſo,
3 donec duret ſpes, vel potentia exiſtentiæ perſonarum de linea prius vocatarum, & admiſſa, nulla poſtmodùm ſuppetijt occaſio formitèr diſputandi; Habentur tamén aliqua deducta *ſub tit. de Iurepatr. diſc.* 20. in caſu enunciato *in diſc.* 8. & *diſc.* 40. *hoc tit.* & *ſub tit. de Emphyt. in Supplemento diſc.* 61.

Solumque de adminiſtratione bonorum abſentis, cuius incerta ſit vita, vel mors, quod debeat eſſe penès legitimum inteſtatum ſucceſſorem, habetur *ſub tit. de Succeſſ. ab inteſt. diſc.* 37.

Deciſiones proditæ in caſu, de quo *diſc.* 7. ſunt impreſſæ *par.* 14. *recent. deciſ.* 103. 194. & 437.

Aliæ autem, quæ enunciantur *in ſeq. diſc.* 8. ſunt impreſſæ *par.* 13. *recent. deciſ.* 290. & 399.

Et

Et quæ habentur *in disc.9.* sunt impressæ *inter recent. par.* 14. *decis.* 43. *&* *decis.*103. *par.* 15.

Decisiones *coram Zarate* enunciatæ *in disc.* 11. sunt inter eius impressas *decis.* 13. 31. *&* 62. Et altera *coram Verospio* est in *par.* 12. *rec. decis.*36.

Ad Disc. XII. cum seqq.

AGitur in his discursibus de incompatibilitate plurium fidei-
4 commissorum, seù maioratuum in vna persona, super qua defuit occasio postmodum disputandi.

Consetunt tamen ea, quæ in materia beneficiali deducta habentur de beneficiorum incompatibilitate, & quando dispensatio Apostolica desupèr obtenta, suffragetur, nec ne, de quo *d. tit. de Benef. disc.*54. *cum seqq.*

An autem Princeps derogare valeat
5 fideicommissis, & vltimis voluntatibus, iuxtà ea, quæ habentur *in disc.*14. & de alijs ad materiam derogationis, habetur latiùs deductum *in Supplemento hoc eod. tit. disc.*265. 266. *&* 268.

Decisio prodita in casu, de quo *disc.* 12. est impressa *par.* 14. *recentior. decis.* 311.

Ad Disc. XV. & XVI.

DE concursu in primogeniturís inter prærogatiuam lineæ, & illam
6 gradus, de quo agitur in his discursibus, actum quoque fuit *in Supplemento hoc eod. tit. disc.*203. in eodemmet casu de quo habetur *d. disc.*15. Et de ordine tenendo in successione primogenituræ. Vide loca concordantia, de quibus suprà *in Annot. ad disc.*1.

Ad Disc. XVII. cum seqq.

AGitur in his discursibus de materia subingressus, seù repræsen-
7 tationis, de qua in hac materia fideicõmissi habetur actum *in Supplemento hoc eod. tit. disc.*226. *&* 238.

Et de vulgari anomala habetur quo-
8 que *in hoc eod. tit. in Supplemento disc.* 230. *&* 253.

Et generalitèr de materia repræsen-
9 tationis habetur sparsim in diuersis locis, præsertim *sub tit. de Emphyt.disc.*17. 47. *&* 52. & *sub tit. de Success. disc.* 16. *&* 17.

Duæ priores resolutiones enunciatæ in casu, de quo suprà *disc.* 18. sunt impressæ *decis.* 194. *par.* 12. *& decis.* 305. *par.*14. *recent.*

Ad Disc. XXIII.

AN sit attendenda proximitas grauati, vel grauantis, habetur *in*
10 *Supplemento hoc tit.disc.* 225. & habetur quoque in alijs discursibus iam impressis *sub eod.tit. de Fideicomm.* vt patet ex Indice, in verbo *Proximitas*.

Et in materia Iurispatronatus, habetur in sua Sede *disc.*60.

Ad Disc. XXIV. cum pluribus seqq.

COntinent præfati discursus concursum masculorũ diuersę quali-
11 tatis, quod scilicèt alij sint procreati per masculum, alij veró per fœminã; Et an sub nomine masculorum, veniant solùm masculi immediati, non autem mediati, super quo articulo, vel nulla postmodùm suppetijt occasio disputandi, vel adeò diffusé in tot discursibus

acerrimè discussus est, vt superuacanea fuisset alia suppletio.

De eiusdem Primogenituræ de Bubalo successione, de qua suprà *disc.* 25. videri poterunt ea, quæ deducta postmodùm fuerunt *in Supplemento hoc tit. disc.* 208.

Vltrà decisiones enunciatas *in eod. disc.* 25. quarum secunda est impressa *decis.* 269. *par.* 15. *recent.* prodijt istius vltimæ confirmatoria *sub die 6. Martij 1671. coram Albergato*; Et deindè pro confirmatione prodierunt aliæ decisiones 23. *Ianuarij*, & 27. *Iunij* 1672. *coram Emerix*, & 6. *Februarij*, & 28. *Iunij* 1673. *corā Vicecomite*, & 1. *Aprilis* 1675. *coram Calataiù*.

Decisiones proditæ in casu, de quo *disc.* 30. sunt impressæ *par.* 12. *decis.* 380. & *par.* 13. *decis.* 76. 198. & 461.

Duæ autem priores, quæ enunciantur *in disc.* 31. sunt *in par.* 14. *recent. decis.* 234. & 406.

Omnes autem, quæ prodierunt in casu, de quo *disc.* 33. sunt impressæ *decis.* 244. *par.* 12. *decis.* 1. & 419. *par.* 13. & *decis.* 1. *par.* 14. *recent.*

Ad Disc. XXXIV. cum plurib. seqq. vsque ad XLIX. inclusiuè.

12 DE concursu fœminarum cum masculis, & an veniant appellatione filiorum, vel descendentium, cum similibus, iuxtà ea, quæ habentur in his discursibus, actum quoque habetur in *Supplemento hoc eod. tit. disc.* 210. 232. *cum seqq.* & 241.

13 De repetitione masculinitatis, de qua *in disc.* 41. 43. & *alibi*, videri poterunt deducta *in Supplem. hoc tit. disc.* 231. & 233.

An ille, qui habet facultatem nominandi personam, quæ vxorem ducere debeat, possit nominare eum, qui iam filios habeat iuxtà ea, quæ habentur *in disc.* 45. habetur quoque *in eod Supplem. hoc tit. disc.* 262.

Prima decisio prodita in casu, de quo *disc.* 39. habetur impressa post *Turr. de pact. futur. success. decis.* 34.

Aliæ decisiones enunciatæ *in disc.* 40. sunt impressæ *par.* 13. *recent. decis.* 422. & 519.

Illa quæ prodijt *in disc.* 41. est impressa *par.* 14. *recent. decis.* 170.

Altera enunciata in casu, de quo *disc.* 42. est *in ead. par.* 14. *decis.* 285.

Illæ duæ decisiones, quæ enunciantur *in disc.* 43. sunt impressæ *ead. par.* 14. *rec. decis.* 30. & 123.

Decisiones *coram Arguell.* de quibus *in disc.* 44. sunt inter eius impressas *decis.* 54. 62 79. & 95.

Alia, quæ prodijt in casu de quo *disc.* 46. est impressa *par.* 14. *recentior. decis.* 253.

Alia verò enunciata *in disc.* 49. est impressa *in ead. par.* 14. *decis.* 208.

Ad Disc. L. cum seqq.

14 SVper contentis in his discursibus concernentibus familiam contenti. uam proximam, & remotam, videri poterunt postmodùm deducta *in hoc Supplemento eod. tit. disc.* 249.

Decisiones emanatæ in casu, de quo *disc.* 53. sunt impressæ *par.* 13. *recent. decis.* 279. & 406.

Alia decisio emanata *in disc.* 54. est impressa *decis.* 322. *par.* 14. *rec.*

AD EVMDEM DISC. L.

DE contentis in hoc discursu, & sequenti circa identitatem familiæ, agitur etiam *disc.* 31. *de iurepatron.* vbi quod possunt simul stare, vt familia sit eadem proueniens ab eodem stipite, & tamen, quod longè diuersum sortiātur statum, seù fortunam eius Colonnelli, quorum vnus sit nobilis diues, & conspicuus, alter verò ignobilis, & pauper. Adnotatio Auctoris.

Quo verò ad id, quod obitèr in facti enarratione dicitur de familia Capisucchia

15 chia, de qua *in discursu* agitur, quod ab annis 400. circitèr à Ciuitate Bononiæ ad Vrbem accesserit; Vbi etiam id subsisteret, adhuc non esset obscurum, sed clarum, ac magnifaciendum principium, dum dicta Ciuitas habet etiam familias nimiùm generosæ, & qualificatæ nobilitatis, atq; à quatuor sæculis retrò erat fortè in magis conspicuo statu, ex ijs, quæ insinuantur *disc. 32. in Relat. Curiæ num. 18.* Id autem asserui ex mea credulitate deducta ex eo quod aliqui de dicta familia accedentes ad locum diuersum ibi enunciatum assumpserint cognomen à dicta Ciuitate, iuxtà plura consimilia exempla ibidem deducta; Postmodùm verò occasione respondendi de iure pro veritate ad probandum veritatem, ac legalitatem cuiusdam antiqui documenti, quod conseruatur in Archiuio Capituli Ecclesiæ Cathedralis Eugubinæ, & de cuius documenti veritate latè agit eruditus *D. Vincentius Armannus in 2. volum. eius epistolarum Italici idiomatis impresso Macerata anno 1674. pag. 61.* agnoui, quod hæc familia antiquiorem originem, ac statum conspicuum haberet in Vrbe, dum ex dicto documento liquet, quod de anno 1122. in eadem Eugubina Ciuitate residebat Cardinalis Petrus de Capisucchis Romanus Sedis Apostolicæ Legatus: Prout etiam apud *Giacconium*, vel alium apud eum agendo de S.R.E. Cardinalibus, habetur quod eadem familia habnit de anno 1097. Robertum Cardinalem creatum ab Vrbano II: Et quod de anno 1221. in Vrbe adesset ista familia, liquet etiam ex quodam instrumento inito cum Monasterio Monialium S. Sixti, cuius vice, & nomine tanquam administrator, vel mandatarius interuenit Sanctus Dominicus fundator Ordinis Prædicatorum, cum plerisq; similibus probationibus; atque de anno 1252. quando dignitas Senatoris Vrbis erat maxima, & residebat in Ciuibus qualificatis, Petrus Capisucchius fuit Senator, vt habetur in discursu desupèr à me edito in Italico idiomate, qui volitat impressus.

Ad Disc. LV. & seqq. vsque ad LXII. inclusiuè.

16 Agitur in his discursibus de materia facultatis eligendi, nominandi, seù aliàs disponendi, data per testatorem hæredi grauato, super qua videri poterunt deducta *in Supplemento hoc eod. tit. disc. 212. 262. & 267.*

Ac etiam conferunt deducta *sub tit. de Testam. disc. 42. 44. & 48.*

Prima, & vltima ex decisionibus enunciatis *in disc. 55.* sunt impressæ *par. 13. decis. 429. & par. 14. rec. decis. 247.*

Aliquæ ex decisionibus enunciatis in casu, de quo *disc. 57.* habentur impressæ *par. 14. rec. decis. 240. & 410. & decis. 33 par. 15.*

Ad Disc. LXIII. & seqq. vsque ad LXVII.

17 De Religiosorum exclusione à fideicommissis non suppetijt occasio disputandi; solùmque de præcepto, ne relicta alicui Religioso Monasterio quærantur, habetur alibi actum, & præsertim *sub tit. de Donat. disc. 25. de Testam. disc. 23. & 56. & tit. de Regul. disc. 63.*

Secunda decisio enunciata in casu, de quo suprà *disc. 64.* habetur impressa *decis. 57. par. 13. recent.*



Ad Disc. LXVIII. & LXIX.

18 DE successione legitimatorum in fideicommissis contenta in præfatis discursibus, habetur quoque actum *in Supplemento hoc eod. tit. disc.*222. *cum duobus seqq.*

19 Et de eisdem legitimatis habetur quoque actum sub diuersis materijs, ad diuersos respectiuè effectus, de quibus *sub tit. de Feud. disc.* 15. *sub tit. de Testam. disc.*52. *& seqq. & disc.*74. *sub tit. de Legitima, & Detract. disc.*12. *& sub tit. de Success. ab intest. disc.*28.

Prima ex decisionibus emanatis in casu, de quo *disc.* 68. habetur impressa *decis.* 217. *par.*15. *recent.* vbi in calce enunciatur eiusdem decisionis confirmatoria *sub die* 16. *Martij* 1669.

Aliæ priores resolutiones proditæ in casu, de quo *disc.* 69. habentur impressæ *ead. par.*15. *decis.*125. *&* 246.

Ad Disc. LXX. cum duobus seqq.

20 APpellatione filiorum, an veniant nepotes, & vlteriores descendentes, habetur quoque actum *in Supplemento hoc eod tit. disc.* 232. 235. 236. *&* 243.

Prima ex decisionibus enunciatis *in disc.*71. est impressa *par.*13. *rec. dec.*378.

Ad Disc. LXXIII. cum seqq.

21 AGitur in his discursibus de quæstione, an filij in conditione positi censeantur vocati, de qua pariter videri poterunt deducta *in Supplemento hoc eod. tit. disc.*220. 221. 230. *&* 239.

Et de *cons.* 21. *Oldrad.* quando limitetur, iuxtà ea, quæ habentur *disc.*83. *& seqq.* videri quoque poterunt deducta *hoc eod. tit. in Supplem. disc.*247.

Decisiones proditæ in casu, de quo *disc.*73. habentur impressæ *par.* 13. *rec. decis.*169. 294. 415. *&* 526.

Aliæ decisiones, de quibus *in disc.*78. habentur *par.* 13. *decis.* 474. *& par.* 14. *decis.* 68.

Duæ priores resolutiones enunciatæ *in disc.*80. habentur impressę *decis.* 71. *par.*13. & *decis.*422. *par.*14.

Posterior ex decisionibus emanatis in casu, de quo suprà *disc.* 81. habetur impressa *par.*15. *rec. decis.*77.

Duæ posteriores resolutiones enunciatæ *in disc.* 84. sunt impressæ *par.* 13. *rec. decis.*45. *&* 442.

Alia decisio, quæ prodijt in casu, de quo *disc.*87. habetur *eadem par.* 13. *decis.*459.

Ad Disc. LXXXVIII.

22 DE duplici conditione *si sine filijs, & ab intestato*, de qua agitur in præsenti discursu, videri poterunt deducta *in hoc Supplem. eod. tit. disc.*248. *&* 261. atque habetur infrà *disc.*120.

Ad Disc. LXXXIX. & XC.

DE contentis in his discursibus, nulla postmodum adfuit occasio disputandi.

Ad Disc. XCI. & seq.

23 DE eadem Theorica *Cumani* contenta in dis discursibus, videri poterunt deducta *in Supplem. disc.* 227. *&* 228.

A Ad

Ad Disc. XCV. & seqq.

24 AD eandem materiam *Tex. in l. Haredes mei*, super resolutione numeri pluralis in singularitates, videantur ea, quæ habentur *in hoc Supplem. hoc tit. disc.* 244. & 245.

Ad Disc. C. cum seqq.

25 AGitur in his discursibus de materia reciprocæ linearis, de qua postmodùm *in hoc Supplemento* actum fuit *disc.* 240.

Decisio prodita in casu, de quo *disc.* 106. habetur impressa *decis.* 268. *par.* 14. *recent.*

Ad Disc. CVII. cum seqq.

26 AD materiam vulgaris anomalæ videri poterunt deducta *in hoc Supplem. eod. tit. disc.* 230. 242. 253. & in alijs.

Decisio enunciata *in disc.* 107. habetur impressa *decis.* 154. *par.* 13. *rec.*

Decisio *coram Peutingerio* prodita in casu, de quo suprà *disc.* 109. est inter eius impressas *decis.* 469. Et vltima decisio *corā Priolo*, habetur impressa *par.* 13. *recent. decis.* 86.

Ad Disc. CXI.

27 DE iure accrescendi inter substitutos, de quo agitur in præsenti discursu, nulla postmodùm suppetijt occasio disputandi in hac materia fideicommissaria, nisi in solo casu, de quo *in Supplemento hoc tit. disc.* 243. solùmque de hoc iure agitur *sub tit. de emphyt. disc.* 2. 20. & 24. *de Seruit. disc.* 48. & 55. *sub tit. de Legat. disc.* 50. *sub tit. de Tutor. disc.* 1. & 11. *sub tit. de Iurepatr. disc.* 31. 33. 35. & 38. *sub tit. de Canon. & Capit. disc.* 6. 7. & 8.

Ad Disc. CXII. cum seqq.

28 DE materia transmissionis in his discursibus contenta, habentur solùm aliqua deducta *in Supplem. hoc eod. tit. disc.* 229.

Prima decisio emanata *in disc.* 112. est impressa *decis.* 111. *par.* 13. *rec.*

Altera decisio enunciata *in disc.* 113. habetur *in ead. par.* 13. *decis.* 203.

Ad Disc. CXVI.

29 COnferunt ad præsentem discursum deducta *sub tit. de Legat. disc.* 17. & *seqq.* & occasione agendi de puncto, an legatum factum omnibus filijs, conueniat etiam illis, qui suscepti fuerint ex secunda vxore.

Ad Disc. CXVII.

DE hac eadem materia actum est *in Supplem. hoc eod. tit. disc.* 206. Et de eadem materia ordinis tenendi in primogenituris. Vide concordantia *in annot. ad disc.* 1.

Ad Disc. CXVIII.

30 DIspositio, quando perfecta dicatur, vel potiùs remanere in terminis velleitatis, habetur plenè deductum *sub tit. de Testament. disc.* 12. *cum seqq.*

seqq. vbi videri poterit.

Duæ priores decisiones habētur impressæ *decis.* 464. *par.* 14. *& decis.* 159. *par.* 15. *recent.*

Ad Disc. CXIX.

31 DE fideicommisso relatiuo ad aliā dispositionē, videantur postmodùm deducta *in Supplem. hoc tit. disc.* 217. 251. *&* 252.

Ad Disc. CXX.

DE materia istius duplicis conditionis, habetur paritèr actum *in hoc eod. Supplem. eod. tit. disc.* 248. *&* 261. & fuit notatum suprà *ad disc.* 88.

Ad Disc. CXXI. cum seqq.

32 DE substitutione pupillari in his discursibus contenta, nulla postmodùm adfuit occasio disputandi.

Ad Disc. CXXVII.

COnferunt ad præsentem discursum deducta *in eod. Supplem. hoc tit. disc.* 229.

Ad Disc. CXXVIII: & seqq.

33 QVando dicatur adesse fideicommissum particulare, vel è contrà, videri poterunt ea, quæ habentur *in d. Supplem. hoc tit. disc.* 246. *&* 247.

Ad Disc. CXXXI. & seqq.

DE quæstione paritèr in his discursibus peracta nulla postmodum adfuit occasio disputandi.

Penultima ex decisionibus emanatis in casu, de quo *disc.* 133. est impressa *par.* 14. *rec. decis.* 17.

Ad Disc. CXXXIV. & seqq.

34 AD hanc materiam quando Testator grauare valeat hæredem in bonis proprijs, videri poterunt deducta *sub tit. de Testam. disc.* 42. 44. *&* 48. *& in Supplem. hoc tit. disc.* 267.

Posterior decisio prodita in casu, de quo *disc.* 134. habetur impressa *decis.* 134 *par.* 13.

Prima ex decisionibus enunciatis *disc.* 137. est impressa *eadem par.* 13. *decis.* 515.

Ad Disc. CXL.

35 DE materia transactionis habentur plura adnotata *sub tit. de Alienat. & Contract. prohib.* ac etiā infrà *disc.* 172. *& seqq.*

Circa autem ea, quæ concernunt donationem factam contemplatione matrimonij, videantur deducta in sua sede *sub tit. de Donat. disc.* 1. *& seq.*



Ad

Ad Disc. CXLI. & seq.

AD materiam istorum discursuum videri poterunt deducta *in Supplemento hoc eod. tit. disc.* 213. *cum seqq. usque ad* 217. *inclusiuè & disc.* 226.

Ad Disc. CXLIII.

36 EX prohibitione alienationis quãdo resultet fideicommissum in casu mortis, habetur quoque actum *in Supplem. hoc eod. tit. disc.* 239.

Et quoad ea, quæ concernunt materiam incertitudinis, videri poterunt deducta *sub tit. de Vsur. disc.* 39. *& sub tit. de Legat. disc.* 12. *tit. de Testam. disc.* 22. *&* 49.

Ad Disc. CXLIV. & CXLV.

AD eandem materiam, videantur deducta *in Supplemento hoc titulo disc.* 258.

37 Et appellatione hæredum quinam veniant, habetur *sub tit. de Hæred. disc.* 4. *sub tit. de Emphyt. disc.* 16. 31. 32. *&* 35.

Ad Disc. CXLVI.

38 DE concursu fœminarum in fideicommissis agnatitijs, habetur *in hoc eod. Supplemento disc.* 210. 234. 237. *&* 241.

Decisio, quæ prodijt in isto casu, fuit postmodùm reuocata *coram eod. Taya sub diebus* 9. *Maij* 1672. 23. *Ianuarij, &* 19. *Iunij* 1673. *&* 22. *Iunij* 1674. quæ habentur impressæ *par.* 15. *recent. decis.* 397. *cum seqq.*

Ad Disc. CXLVII.

39 QVoad ea, quæ concernunt punctum, an masculinum concipiat fœmininum, videri poterunt ea, quę habentur *in hoc Supplemento eod. tit. disc.* 232.

Ad Disc. CXLVIII. & seqq.

40 AGitur in his discursibus de materia fideicommissi in casu delicti, super quo postmodùm non adfuit occasio disputandi, & solùm in concernentibus materiam confiscationis, & fisci, videri poterunt latè deducta *in Supplem. sub tit. de Regal. disc.* 161.

Et quoad ea, quæ habētur *in disc.* 148. *num.* 3. *& seqq.* an pœna declarari va-
41 leat post mortem, conferunt deducta *in eod. Supplem. sub tit. de Dote disc.* 170.

Duæ priores resolutiones emanatæ in casu, de quo *disc.* 151. habentur impressæ *decis.* 325. *par.* 14. *& decis.* 251. *par.* 15. *recen.* Et *coram Vicecomite* subrogato emanauit decisio pro confirmatione sententiæ Rotalis *sub die* 20. *Iunij* 1670.

Ad Disc. CLIV. & seqq.

42 DE eadem materia substitutionis pœnalis in casu non implementi, vel inobseruantiæ habetur *in hoc eodem Supplem. eod. tit. disc.* 254. *&* 255.

Ab vltima resolutione enunciata *in disc.* 154. recessum fuit *coram Albergato sub die* 9. *Maij* 1672. in qua confirmatæ fuerunt priores decisiones *coram Card. Cerro in eod. disc.* insinuatæ, quarum prima est impressa *decis.* 158. *par.* 13. *recent.*

Ad

Ad Disc. CLVII. cum seqq.

43 AGitur in his discursibus de prohibita, ac respectiuè inualida alienatione bonorum fideicommissi, super qua habentur *in Supplemento hoc eod. tit. disc.* 266. *&* 269. Prout de materia derogationis fideicõmissi habetur ibidem actum *disc.* 265. 266. *&* 268.

Et an pro reintegratione competat hypotheca legalis, habetur plenè actum *sub tit. de Cred. disc.* 36.

Penultima ex decisionibus enunciatis *in disc.* 158. habetur impressa *decis.* 69. *par.* 15. *rec.* in cuius calce adnotatur eiusdem decisionis confirmatoria *coram Ottalora sub die* 16. *Ianuarij* 1669.

Duæ ex decisionibus enunciatis *in disc.* 163. habentur impressæ *decis.* 107. *&* 118. *par.* 14. *recent.*

Ad Disc. CLXX. & seq.

SVper hac materia vide notata *ad disc.* 5. *de Donat.* vbi enunciantur decisiones editæ in casu de quo agitur *in hoc disc.* 171.

Ad Disc. CLXXII. & seqq.

AD hanc materiam transactionis notatum fuit supra *ad disc.* 140.

Ad Disc. CLXXVII. & seqq.

44 QVando per diuisionem censeatur remissum fideicõmissum, defuit occasio postmodùm disputandi; solùmque in materia emphytheotica videri poterunt deducta in sua sede *sub tit. de emphyt. disc.* 53.

Prima decisio enunciata *coram Cerro* in casu, de quo *disc.* 179. est impressa *par.* 12. *rec. decis.* 15. aliæ verò sequentes sũt aliquæ impressæ *decis.* 174. *par.* 13 *& decis.* 135. 391. *&* 531. *par.* 14. *rec.*

Et postmodùm prodierunt *coram eod. Caiatanù decisiones* 16 *Iunij* 1670. & 18. *Iunij* 1674. cõfirmatoriæ penultimæ decisionis in discursu enunciatæ, commissaque denuò causa *in ead. Rota coram Taia* respondit placere cõcordiam 17. *May* 1675.

Ad Disc. CLXXX.

CIrca ea, quæ pertinent ad materiam testamenti informis, quando robur desumat ex obseruantia, videri poterunt deducta *sub tit. de Testam. disc.* 26. *&* 66.

Ad Disc. CLXXXI.

45 DE materia præteritionis, & exhæredationis actum est in sua sede *sub eod. tit. de Testam. disc.* 57. *& seqq.*

Ad Disc. CLXXXII. & seqq.

46 DE materia fiduciæ habetur plenè actum *sub eod. tit. de Testam. disc.* 42. *& seqq. & in Supplem. eod. tit. disc.* 79. *& seqq.*

Decisiones emanatæ *in disc.* 182. habentur impressæ *par.* 14. *rec. decis.* 294. *&* 404.

Ad

Ad Disc. CLXXXV. cum seqq.

47 DE restitutione fructuum fideicommissi, à quo tempore sit facienda, vide *sub tit. de Iudic. disc. 39.* vbi generalitèr de materia condemnationis, ac restitutionis fructuum.

Secunda decisio enunciata in casu, de quo *disc.* 187. habetur impressa *decis.95.par.13.rec.*

Ad Disc. CXCI. cum seqq.

48 AD cuius commodum cedant acquisitiones,& emolumenta facta ex bonis hæreditarijs. Videri poterunt deducta *sub tit.de Hered.disc.7.& sub tit. de Legitima disc.15.*

Aliquæ ex decisionibus enunciatis *in disc.* 191. habentur impressæ *par.12. decis.*385. 348. *par.* 13. *& decis.* 253. *par.15. recent.*

Vltrà decisiones insinuatas in casu, de quo *disc.*192. prodierunt postmodū aliæ *corā eod. Bourlemont* 19.*Iunij* 1671. 16.*Ianuarij* 1675., 7. *Iunij* 1675., 27. *Ianuarij*, *&* 4. *Decembris* 1676.

Ad Disc. CXCIII.

49 DE legitimatione personarum actū est *sub tit. de Iudic. disc.12.*

Provt de suppositione personæ habentur aliqua *eod.tit. de Iudic. d.disc.12. & 26.*

Decisiones *coram Zarate* sunt inter eius impressas *decis.72.& 87.*



Ad Disc. CXCIV.

50 DE identitate bonorum fideicommissariorū, habetur quoque actū *in Supplem. hoc tit. disc.*270.

Ad Disc. CXCV. & seq.

AGitur in his discursibus de materia restitutionis fideicommissi, super qua defuit occasio postmodùm disputandi.

Quo verò ad punctum, de quo *in disc.* 195. an onera excedere valeant emolumentum, habetur *sub tit.de Donat. in hoc Supplem. d.disc.61.*

Decisiones *coram Bichio* proditæ *in eod. disc.*195.sunt inter eius impressas *decis.*588.*&* 631.Et aliæ duæ *coram Albergato* sunt *in par.* 11. *rec. decis.* 173. *&* 252.

Aliæ decisiones enunciatæ *in disc.*196. sunt impressæ *par.* 12. *rec. decis.* 255. *& par.*13. *decis.*42.

Ad Disc. CXCVII. & seqq.

51 DE materia legitimi contradictoris, habetur generalitèr actum *in Supplem. hoc eod. tit. disc.* 271. ac etiam *sub tit. de Iudic. disc.*43. *&* 44.

Prima, & penultima ex decisionibus proditis in casu, de quo *disc.* 197. sunt impressæ *par.*14. *decis.*100. *& par.* 15. *decis.*121.

Provt penultima ex decisionibus insinuatis *in disc.*198. est impressa *par.*15. *recent. decis.*279.

Ad

Ad Disc. CIC.

52 DE materia contributi ad debita, aliaque onera videri poterunt deducta *sub tit. de Legat. disc.* 35. & 52. *& in Supplemento sub titulo de Hared. disc.* 34.

Ad Disc. CC.

53 DE materia cautionis videri poterunt deducta *sub tit. de Iudic. disc.* 13. Et conferunt ea, quæ habentur *in Supplemento hoc eodem titulo disc.* 201.



ROMANA

Sequuntur Discursus ex integro, continuando numerum Discursuum iam æditorum.

ROMANA
PRIMOGENITVRÆ
DE CÆSARINIS.
PRO
DVCE PHILIPPO, ET PRINCIPISSA CLERIA.
CVM
LIVIA, OMNIBVS DE CAESARINIS.

Casus disputatus in Tribunali A. C. & in Rota resolutus vt infrà.

An, & quando status incompatibilis cum primogenitura, sed retractabilis, qui obstet primogenito, possit mutari in præiudicium secundogeniti capacis, qui ob dictum statum esset primogenitus ciuilis, excluso primogenito naturali.

Quando ille, qui sperat successionem in primogenitura, vel fideicommisso, intentare possit iudicium præuentiuum, viuente grauato, & ante factum casum fideicommissi; Et quando dicatur alienatio prohibita, quæ aperiat locum caducitati, nec ne; Et de exceptione periurij quando obstet, nec nè.

SVMMARIVM.

1 *Facti series cum resolutione.*
2 *De alia resolutione super statuMonastico.*
3 *Quando prolixitas sit vitiosa, & damnabilis, nec nè.*
4 *Distinguuntur puncti sub disputatione cadentes.*
5 *Prohibitio alienationis, an capiat illas alienationes, quæ fiant in personas de genere vocato, & de distinctione fideicommissi restitutorij, & conseruatorij.*
6 *Refutatio, seù præuentiua restitutio fideicommissi non importat alienationem prohibitam.*
7 *Multò minus vbi sit sola translatio possessionis post mortem etiam in extraneum.*
8 *Quod non expediat promouere incidentia parùm tuta, & de ratione.*
9 *Damnatur propositio defatigandi inimicum cum munitionibus exterioribus in litibus.*
10 *Quod pro regula sit magis communitèr reprobatum iudicium præuentiuum.*
11 *De distinctione inter fideicommissa, & primogenia qualificata, & non qualificata.*
12 *Quod in priuatis, & non qualificatis verior videatur opinio, quæ dictum iudicium admittit, & de ratione.*
13 *De limitationibus opinionis negatiuæ, de qua num. 10.*
14 *Quod etiam in qualificatis verior videatur opinio, de qua num. 12.*
15 *De ratione, ob quam dicta opinio affirmatiua pro huius Iudicij praxi attendi debeat.*
16 *De exceptione periurij, & de differentia circa iuramentum, & periurium inter tempora antiqua, & moderna.*
17 *De effectibus iuramenti, & an tollantur per hodiernam immutationem morum.*
18 *De absolutione à iuramento, & à periurio respectiuè.*
19 *Quod exceptio periurij hodiè soleat deseruire pro fomento calumniarum.*
20 *Quando ob non comprehensionem, vel nullitatem necessaria non sit absolutio à iuramento.*

21 *Repetuntur motiua, ob qua non laudadabantur exceptiones incompetentia iudicij prauentiui, & periurij.*

22 *De ratione, ob quam editus fuerit discursus in Italico, seu materno idiomate, qui sequitur super negotio principali.*

DISC. CCI.



ONVENTIONALEM primogenituram masculinam in eorum li- 1
neis de anno 1621. ad ad instar illius, quam de anno 1611. ordinauerant quinque fratres de Aldobrandinis, relatæ infrà *disc.* 205. ordinarunt Dux, & alij quatuor fratres de Cæsarinis in eorum magno asse, in quo vltrà palatia, & magnas, nimiumque conspicuas tenutas, aliaque bona, adsunt etiā quamplura Oppida, & Castra, de quorum aliquibus habetur mentio *disc.* 4. *de Feud.* eum strictissima prohibitione alienationis sub pœna caducitatis, quatenùs ille, qui alienationem fecerit, monitus infrà mensem eam non retractauerit, eū subsequuta reintegratione, ad illius successionem vocando prius illos de lineis masculinis legitimis, postmodùm de illegitimis paritèr masculinis, ac demùm his omnibus defectis fœminam primogenitam, quæ tamen nupta esset, vel nubere debeat cum nobilissimo viro secundo, vel vltrò genito, ex quatuor nobilibus Romanis familijs Vrsina, Sfortia, Gaetana, & Cæsia, sin minus exclusa primogenita id non adimplēte, alteram, quæ istam legē adimpleret sub præcepto assumptionis, & retentionis cognominis, & insignium, exclusis Clericis tam sæcularibus, quam regularibus, omnibusque alijs cælibem vitam eligentibus, adeò strictè, vt singuli ad successionem admissi, cùm ad ætatem annorum vigintiquinque peruenerint, declarare debeant an vitam coniugalē ducere velint, atque ante annum trigesimum id ad effectum ducere, sin minùs eis inhabilitatis, alij cum ordine primogenituræ id adimplentes vocati censeantur.

Ex dicto Duce (alijs in cœlibatu defunctis) superstites fuerunt Iulianus, & Philippus, quorum primus primogenituram obtinuit, & vxorem duxit, eoque de anno 1666. defuncto superstitibus sex filiabus constitutis in statu, de quo infrà, successit Philippus, qui ob malam valetudinem coniunctam cum ætate, se agnoscens ex Medicorum cōsilio inhabilem ad filiorum procreationem; Cùm ex dictis sex neptibus prima esset Monialis professa in Monasterio S. Siluestri, secunda, & tertia, viuenre quoque patre, professionē emisissent in Monasterio, seù Conseruatorio septem dolorum ad radices Montis Aurei, & quarta esset paritèr viuente Patre Monialis professa in Monasterio Sāctæ Catharinæ de Senis, & quæ omnes amplissimam fecerant renunciationem etiam ad fauorem fœminarum capacium; In dictis verò familijs lex primogeniturę non posset opportunè, & compatibiliter eum libertate matrimonij adimpleri, vt infrà; Hinc de anno 1671 matrimonio collocauit Cleriam naturalitèr quintogenitam, ciuilitèr autem primam capacem Philippo fratri Comestabilis Columnæ Principi Somneni, eisdemque coniugibus, ac eorum filio masculo iam procreato, & alijs procreādis, quatenùs contingeret, ipsum absque prole decedere de anno 1672. bonorum ad primogenituram pertinentium possessionem ex nunc pro tunc, & præambula mortis hora concessit, Constituto mediante.

De anno verò sequenti 1673. Liuia naturalitèr secundogenita, vt suprà Monialis sub nomine Sororis Mariæ Pulcheriæ immutato consilio, derelictis habitu, & nomine Monastico, sponsalia contraxit eum Federico Sfortia, seque opponentibus patruo, & sorore nupta, quod tanquam Monialis professa inhabilis esset ad contrahendum matrimonium, eaque pretendente, quod illud non esset Monasterium, sed simplex Conseruatorium, ipsaque non esset vera Monialis professa, sed solùm oblatas iuxtà illam speciem, de qua *sub tit. de dote disc.* 6. *&* 167., *& sub tit. de Regular. disc.* 50. Introducta de ordine Papę causa in Sac. Congregatione Concilij pro- 2
dijt resolutio super statu sæculari, & libertate contrahendi matrimoniū, quod

ita

ita sub se quutum fuit, ex deductis *eod. tit. de Regular. disc. 66.*

Hisque ita sequutis, atque suscepto etiam per istam filio masculo, sub istius, ac matris nomine iudicium instirutum fuit in Tribunali Auditoris Cameræ contra dictum Ducem patruum, vt infrà mensem ad limites primogenituræ dictum actum eis præiudicialem translationis possessionis in Cleriam, eiusque virum, & filios retractare deberet, sin minùs censeretur per eum incursa caducitas ob contrauentionem prohibitioni alienationis, atque post aliquas disputationes prodijt Rei conuenti sententia absolutoria; Deindéque coram eodem Iudice alterum fuit institutum iudicium præuentiuum super declaratione pertinentiæ successionis in dicta primogenitura post mortem eiusdem Ducis absque prole, sed superueuta mutatione Iudicis, atque Partibus non concordantibus in successore, vel in altero vnico Prælato, ex commissione Papæ mandatum fuit ab eodem successore procedi debere de voto Rotæ, quare coram Albergato Decano datum fuit dubium, an sit locus huic iudicio præuentiuo, & ad cuius fauorem, eoque proposito *sub die 28. Februarij 1676.* dilata fuit resolutio, neque vlteriùs in causa scripsi ob status mutationem, deindèque proposita causa me non scribête *sub die 26. Ianuarij 1677.* nulla paritèr prodijt resolutio, sed dictum fuit, quod placeret concordia, & in hoc statu causa reperitur.

2. In disputationibus itaque desupèr habitis, ac etiam in pluribus congressibus iuxtà stylum pro causæ directione tentis, de quatuor punctis actum fuit, ideoque non mirum si præsens Discursus præter genium, ac stylum aliquam habeat prolixitatem tunc damnabilem, ac vitiosam, quando superfluitates illam producant, non autem quādo moriuorum, seù articulorum multi-
3 plicitas, quoniam nō sunt longa, quibus nihil est, quod demere possis; Primó nempé super dicto primo Iudicio retractationis, ac respectiuè caducitatis;
4 Secundó an esset locus iudicio præuētiuo ante factum casum; Tertiò, an obstaret Liuiæ exceptio periurij; Et quartò in meritis negotij principalis super successione in primogenitura. De primis veró tribus in præsenti agitur, de quatuor autem agitur infrà in discursu annexo in Italico materno idiomate.

Quatenùs pertinet ad primum punctum, ab initio moti iudicij, reflectendo ad solam veritatem, illum dicebam videri nimium facilem, & planum ad fauorem Ducis rei conuenti, cui propterea debita esset absolutoria, prout euentus docuit, adeòvt ex communi iudicio imprudens consilium pro actoribus fuerit istud opus assumere, ita inutilitèr sumptus, ac tempus notabile terendo; dū ita negotiū principale prosequi poterant; Idque ex duplici fundamento; Primò nempè, quoniam prohibitio alienationis quantumuis strictè concepta nou comprehendit illas alienationes, quæ fierent intrà genus vocatū, quámuis in remotiores, qui successionem ob existentiam aliorum proximiorum sperare verisimilitèr nou possent, quoniam licèt in facultate grauati repositum nō sit inter personas generis vocati gratificari, atque successionis ordinem á lege vel homine statutum interuertere; Attamén id intelligendum venit de fideicommisso restitutorio in casu mortis, in quo successionis ordo necessarius locū habet, secùs autem in fideicommisso conseruatorio, eius iure durante, cum tunc sufficiat genus non egredi, atque in extraneos non alienare, quotiés dispouentis voluntas aliud non suadeat, quia nempè ista quoque species alienationis prohibita esset, quod huc vsque rarum est in praxi, non tamen á ratione id alienum esset, præsertim in hac specie fideicommissi singularis mediante primogenitura, vel maioratu, cuius finis præcipuus est, vt bona simul vnita penès vnam personam conseruentur, quoniam sicuti prohibita est bonorum scissura iure successionis inter plures personas eiusdem familiæ, vel generis, ità rectè prohiberi potest, & congruit eadem scissura per actus alienationum; vt ita distinguendo inter conseruatorium, & restitutorium, habetur suprá *disc. 55. cum plurib. seqq.* & alibi, vbi concordantes, cum videatur principium certum.

Et secundo, quod vbi etiam adesset prædicta specialis prohibitio intrá per-

sonas de eodem genere, adhuc tamen sub ea non veniret iste actus, qui verè, &
6 propriè alienationem non continet, sed potiùs quandam speciem refutationis, quæ tanquam præuentiua successio potiùs quã alienatio sub eius prohibitione non venit, ex ijs, quæ in materia refutationis feudorum habentur *disc. 76. de feud. & in alijs*; Fortiùs autem, dum neque dici potest vera refutatio per quam dominium, & possessio auferantur à refutante, ac transferantur in refutatarium, & quo casu cadere solent, ac possunt difficultates, de quibus *d. disc. 76.* & alibi, cùm reverà Dux nil dederit vel dimiserit, sed solùm ad tollendas dissensiones, & scandala, quæ post eius mortem oriri possent in adeptione possessionis, ità prudentér prouidere voluit.

Et quamuis per Scribentes pro actoribus nimium insisteretur in conclusione, de qua suprà *disc. 33.* & in alijs ad intellectum *tex. in l. post mortem*, vt scilicèt grauatus restituere post mortem non
7 possit ante casum facere huiusmodi præuentiuam restitutionem in vita, Nihilominùs videbatur iste labor inanis, vtpotè extrà propositum, cùm id percutiat punctum præiudicij in negotio principali successionis, non autem istum translationis solius possessionis, quam ipse per mortem dimissurus erat, nè vacans esset, quoniam vbi etiam id egisset, vel ageret, moriens ad fauorem hæredis extranei cum clausula constituti adiecta in testamento, vel codicillis, iuxtà cauthelam, de qua apud *Dunozett. decis 993.* in casu de quo suprà *disc. 134.* & sæpiùs sub diuersis materijs enunciaram, neque dici posset dictæ prohibitioni contrauentum, cùm potiùs iuris dispositioni conformet, vt successor in fideicommisso illius restitutionẽ à manu hæredis capiat, ex deductis suprà *disc. 197. & seqq.* & sæpiùs; Multó magis cum ea, quæ tunc erat absque dubio proximé successura, dum immutatio status actricis postmodum superuenit.

Quo veró ad secundum punctum iudicij præuentiui, ego semper fui in voto, vt motiuum non promoueretur, vtpotè parum solidum, & non substenta-
8 bile, ex rationibus, de quibus infrá, ad id motus ex regulis prudentialibus pro bona directione causæ; Tùm quia in causis præsertim grauibus, & magni momenti inter Magnates, vel alias qualificatas personas, quò magis fieri potest effugi debent disputationes super incidentibus, in quibus de succumbentia probabilitèr timeri potest ob existimationis causæ præiudicium; Tùm etiam quia vbi nimium absque magna probabilitate insistatur in huiusmodi exceptionibus dilatorijs, notabilitèr præiudicati solet causæ in meritis, & negotio principali ob malam impressionem, vel sinistram suspicionem, quam Iudices concipiant, quod timeatur de meritis, ideòque insistatur in subterfugijs, ac dilationibus, & ideó licèt apud Causidicos currat propositio militaris, quod expedit tenere inimicum, quo magis fieri potest, remotum, & à longé, illumque defatigare in munitionibus exte-
9 rioribus; Attamén ista propositio mihi nunquam placuit, nisi quando ex facti circumstantijs malum maius cum isto malo minori, vel à iure non prohibito repellere congrueret, quia nempè (vt præsertim in Curia ratione Principatus electiui non infrequentér contingere solet) expediret meliora tempora expectare, illaque effugere in quibus de aliqua concussione, & potentia collitigantis iustè timeri valeat; De eo tamén disputatum fuit in Rota, non autem coram primo iudice, quia sic maiori parti visum est adulanti potiùs genio, vel desiderio principalium.

In hoc itaque puncto dicebamus Ego, & cæteri pro hac parte scribentes, quod licèt ista sit quæstio inter Doctores controuersa cum consueta opinionum scissura; Nihilominùs apud modernos præsertim magis communitér pro regu-
10 la recepta videtur opinio negatiua pro istius iudicij incompetentia; Potissimè veró vbi non agatur de substituto, cuius omninò certa sit superexistentia, quia præmori non valeat, ideóque casus caducitatis non sit sperabilis, vt exempli gratia pro frequentiori contingẽtia sequitur in Ecclesijs, & Monasterijs, ac Locis pijs, alijsq; similibus manibus mortuis, ex ijs, quę cæteris relatis habentur apud *Ronit. & Altimar. in add. consil. 95. lib. 2. Castill. lib. 5. controu. cap. 95.*

cap.95. Barbat. de fideic. par.1. cap.5. inspect.6. Molin. de primogen. lib.3. c.14. De Luca ad Franch. decis.695.

Ac vlteriùs ego ponderabam ad cōciliandam opinionem illorum præsertim Citramontanorum, qui affirmatiuā retinent(cùm Vltramontani, & præsertim Hispani magis communitér dictam negatiuam sequantur)quod scilicèt aliqua constituenda videatur differentia
11 inter illa fideicommissa, quæ ex priuata dispositione constituantur in bonis priuatis indifferentibus, siue habeant naturam regularem, & ordinariam admittendi pluralitatem successorum, siue istam irregularem, & extraordinariā ad formam primogenituræ, vel maioratus; Et illa, quæ dicuntur qualificata, vtpotè publicam Principis auctoritatē habentia,& consistentia in bonis publicis, ac iurisdictionalibus qualificatis, vt sunt Ciuitates, Oppida, Castra, & alia loca inhabitata, cum iurisdictione, & imperio in vassallos, iuxtà distinctionē inter huiusmodi species plurium notabilium effectuum productiua, de qua suprà *disc.7. & 16. & in alijs*; In prima siquidèm specie probabiliorem, ac veriorem videri admittebam opinionem affirmatiuam, ex ea ratione, quod grauati possessoris, cuius ius adhuc durat, nil referre videtur, vt huiusmodi præuentiua declaratio sequatur, dum eius
12 ius non tollitur, neque minuitur,ideóque videtur species malignitatis huic petitioni se opponere, dum sibi non nocet, petenti autem prodest aduersùs alios prætensores, ex vulgari axiomate, vt quod vni non nocet, & alteri prodest, &c. quotiès idem grauatus non controuertat existentiam fideicommissi, ac onus restitutionis, siue vni, siue alteri de generibus vocatis facienda sit; Vbi verò controuertat, quia nempè prætendat fideicommissum non adesse, atque bona acquisiuisse libertatē, tunc quamuis cesset dicta ratio æquitatis, seú malignæ oppositionis, attamèn intrat limitatio recepta ex communi sensu eorum, qui opinionem negatiuam sequuntur, ac statuunt pro regula, vt
13 scilicèt locus esse debeat huic Iudicio, quandò scilicèt grauatus diffamauerit libertatem bonorum, istaque est vna de limitationibus dictæ regulæ negatiuæ tradi solitis,quarum sex diligentèr colligit suprà allegatus elaboratus *de Luc. ad Franch. d.decis.695.* & patet ex alijs suprà relatis, & alijs passim; Ac proptereà intrat dilemma, quod aut grauatus non neget onus, & tunc intrat dictum argumentum æquitatis, vel respectiuè malignę oppositionis;Aut negat,& tunc intrat dicta limitatio; Ideóque meritò in Curia istud Iudicium videtur magis non receptum, vt frequentér in Tribunali A. C. practicaui, ac etiam quandoque in Rota præsertim in casu apud *Arguell. decis. 54. 62. 79. & 95.* & de quo agitur suprà *disc.44.* Quamuis etenim (quod sciam) huc vsque iste articulus non fuerit in Rota formitèr, & ex professò disputatus, ac decisus, cùm aliquæ decisiones, quæ desupèr habentur, potiùs incidentèr loquantur, siue id firment in casu alterius limitationis, ad effectum impediendi dissipationem bonorum, siuè prouidendi malæ administrationi, vt est in casu, de quo *dec.3. par.4. recent. tom.2. num.9. & 10. apud Dunozett. decis.828. num. nono, in Romana fideicommissi 31. Ianuarij 1631. coram Merlino*, & in alijs similibus; Attamèn ex dicta ratione videtur, quod hæc species iudicij sit vsu recepta, vt à me aduertitur *disc.16. de Iudic. n.14. & seq.* & alibi.

Secùs autem aduertebam dicendum fore in alia specie fideicommissorum, vel maioratum,& primogeniorum qualificatorum, quibus adeò abundat magis Hispania, quàm Italia, ex relatis *d. disc.7.* ac propterà non mirum si in ea Regione magis communitér viuatur cum dicta opinione negatiua; Idque ex ea ratione, quod in huiusmodi qualificatis annexum habentibus imperium, & iurisdictionem in vassallos, non intrat dicta consideratio cessationis interesse considerabilis, ex qua resultat æquitas, vel respectiuè malignitas, vt supra possessoris,dum istius nimium interesse videtur non declarari eo viuente, quisnam in eo dominio futurus sit successor, ob notabilem diminutionem eius existimationi, & reuerentiæ, quoniam homines adorare, ac venerari solent Solem in Oriente, illum autē spernere in Occidente, ideóque prouida natura id non permittit;Atq;in hac po-

ſteriori ſpecie verſabamur, dum primogenitura erecta fuit cum auctoritate Apoſtolica, & ad inſtar qualificatorum Maioratuum Hiſpaniæ complectitur quamplura Oppida, & Caſtra, cum iuriſdictione, & imperio in vaſſallos, nẽpè in Prouincia Marchiæ nimium qualificatum Oppidum Ciuitæ Nouæ, & alterum Montis Cauſarij, de quibus agitur *d. diſc. 4. de Feud.* & in Vrbis diſtrictu Caſtra, Cinthiani, Ciuitæ Lauiniæ, & Ardiæ, vltrà quamplura Caſtra in Prouincia Aprutij Regni Neapolitani, ex partium quidem intentione in eadem primogenitura comprehenſa, ſub ea tamèn reverà non cadentia, eiq; non ſubiecta, ſaltem in corpore feudorum, quidquid ſit in pretio, ex illorum feudorum natura, vt ſine regio aſſenſu huiuſmodi oneribus ſubijci non valcāt, neque alterari poſſit ordo, ſeù lex inueſtituræ, ex pluriès inſinuatis in ſua ſede *d. tit. de Feud.*

Reflectendo autem ad veritatem, iſta differentia, ſeù conſideratio, paritèr videbatur parùm tuta, ſed quod indifferentèr dicta opinio affirmatiua proba-
14 bilior eſſet, atque in praxi tenenda, ex ſupradictis rationibus, quæ magis cadunt in hac ſpecie bonorum qualificatorum, & iuriſdictionalium, quàm in altera bonorum priuatorum indifferentium; quoniam licèt prædicta ratio differentiæ aliqua conſideratione digna ſit; Attamèn nimium leuis videtur comparatiuè ad aliam magis efficacem, ob quam *d. diſc. 7.* habetur, quod huiuſmodi maioratus, & primogenia qualificata ſtare non poſſint in ſuſpenſo, vt veriùs ſtare poſſunt priuata, & non qualificata, ratione ſcilicèt annexæ adminiſtrationis, ob quam vacatio, vel incertitudo ſucceſſoris maiora producit præiudicia, & inconuenientia, quæ in Hiſpania ceſſant ob celerem, ac promptam prouiſionem ab illis legibus reſultantem cum remedio illius tenutæ, cuius mentio habetur ſuprà *d. diſc. 16.*

Hinc prorsùs improbabile eſt applicare praxim, vel opinionem Hiſpanorum huiuſmodi controuerſijs in Italia, & præſertim in Vrbe, & Statu Eccle-
15 ſiaſtico, vbi ob legales ſuperſtitiones, & cabalas de facili admitti ſolitas in materia appellationis ſuſpenſiuæ frequentiùs contingit, vt huiuſmodi controuerſiæ ſuper pertinentia fideicommiſſi, vel primogenij agantur in iudicio ordinario exigente tres conformes, & quandoque quartam exequutorialem, vel quia vnus contendentium ſit alteri legitimus contradictor, qui propterea impediat ſummarium, & exequutiuum iudicium poſſeſſorium adipiſcendæ iuxtà caſus, de quibus ſuprà *diſc. 25. & 179. & in alijs pluriès*, vel quia adſit mixtura Clericorum, aliarumque perſonarum Eccleſiaſticarum, ſiue bonorum de directo dominio Eccleſiæ; Ac propterea ceſſat diſpoſitio iuris ciuilis, vel reſpectiuè illa Conſtitutionis Ægidianæ, & intrat diſpoſitio Iuris Canonici, quæ poſſeſſorium circa appellationem parificat petitorio, ex inſinuatis *diſc. 37. & 44. de Iudic. & alibi*; adeòvt diuturnum tempus decurrat in huiuſmodi litium terminatione, & per conſequens iniquum, & irrationabile videtur, vt illi, qui huiuſmodi ſucceſſiones ſperant, ex quibuſdam legalibus ſubtilitatibus, vel Iudaiſmis, quæ conſiderantur per Doctores, qui negatiuam ſubſtinent, ſiue ex nimium friuola ratione comparatiuè ad dictas alias non cogendi ad Iudiciū incertum ob poſſibilem caducationem & prædeceſſum ſperantium, cogi debeant iſti expectare mortem poſſeſſoris; deindèque adeò longas lites aſſumere, in quibus eorum vita potiùs terminet, & per conſequens indefiuitè opinio affirmatiua probabilior, magiſque fundata, & recipienda videtur pro regula, etiam ceſſantibus limitationibus de facili, ac frequentiùs verificari ſolitis, adeòvt vbi etiam tenenda ſit regula, remanere videatur quodammodo idealis, cùm rari ſint caſus, in quibus aliqua ex tot limitationibus non intret, vt in præſenti intrabat illa declarationis factæ per Ducem, quod ſucceſſio potiùs Cleriæ, quàm actrici debita eſſet, cum dicta translatione poſſeſſionis; Quamuis etenim iſte actus eſſet ſequutus antequam actrix mutaret ſtatum, & de tempore, quo Cleria erat indubitantèr primogenita ciuilis; Attamèn reverà iam declarauerat animum agendi id, quod poſtea fecit, ac etiam quia poſt matrimoniū occaſione dicti iudicij ſuper retractatione, Dux eundem actum

denuò

denuò approbauit,& confirmauit, idcò-que istud motiuum pro meo iudicio o-mitti merebatur.

Eumdem habebam sensum circa aliã exceptionem periurij, de qua in tertio superiùs distincto puncto, vt negligeretur, ad id motus ex tribus rationibus; Primò nempè ex iam factis in antecedenti considerationibus prudentialibus & ne ita sinistra opinio de meritis cau-
16 sæ in negotio principali conciperetur, quasi quod eius timor huiusmodi subterfugijs studere nos cogeret; Secundò, ob sæpiùs insinuatam quemdam naturalem potiùs, quàm legalem discursum,legalitèr tamē pro meo iudicio meliorem, ac probabiliorem, quod scilicèt,, vt pluriès aduertitur *sub tit. de alien. & contract. prohib. & disc.*20. *de Iudic.* & alibi, hodiè clarus videtur error in hac materia procedere cum illis rigoribus, cum quibus rationabilitér procedebant nostri maiores antiquis tēporibus,& irrationabilitèr procedunt moderniores, qui pro consueto vitio, absque aliquo discursu, vel ratiocinio more cœcorum ambulant in sola littera, non distingnendo tempora, & mores diuersos; Antiquis enim temporibus iuramentum non interponebatur, nisi raro cum magna maturitate, & deliberatione, ac solemnitate, illudque tantæ potentiæ reputabatur,quod frequentér sufficiebat ad solam exculpationem ab aliquo imputato crimine, atque allegatam innocentiam probabat, indèq; sequebatur, quod periurus tam de iure quàm de facto infamis, & criminosus reputaretur, punibilis etiam tanquam pro delicto positiuo, etiam pœnis corporalibus,vt præsertim occasione agendi de Ritu Magnæ Curiæ Vicariæ Neapolis aduertitur *disc.* 116. *de Credit. & disc.*42. *de Iudic.* quòd scilicèt debitori non soluenti in tempore debitum iuratum, vel respectiuè creditori, minus verè iuranti se esse talem, cùm non esset, ratione periurij amputabatur manus dextera, atque etiam hodiè remanent reliquiæ, quod reputatur Iudicium criminale, atque loco dictæ pœnæ corporalis soluitur pœna pecuniaria fisco applicanda ad rationem decem pro centenario, cum similibus rigoribus, qui leguntur tam apud Doctores, quàm apud historicos.

Hæc autem omnia hodiè ab aula recessisse videntur, quod scilicèt non solùm, nec de Iure, nec de facto infamia incurritur, vel pœna imponitur, sed fortè neque in foro interiori contrauenientes id confitentur tanquam peccatum, minùsque Confessarij eos desupèr interrogant, idque ratione consuetudinis, quoniam fortè non reperietur vir, qui in sæculo viuat, atque contractus faciat, saltim illum conductionis domus habitationis, vt periurus dici non mereatur ob adimplementum cum iuramento promissum punctualitér statuto tempore non sequutum; Istaque consuetudo prouenit ab altera magnæ frequentiæ interponendi iuramentum penè in omni cōtractu, vel alio actu,adeó vt dici valeat habere speciem clausulæ de stylo, ac formulario Notariorum apponi solitæ; Et per consequens contrahentes nulla præuia matura deliberatione, neque informati de viribus, & effectibus iuramenti ad id aduertant, sed in fine stipulationis iurent opinantes id agere pro quadam formalitate, seù cœremonia,potissimè verò vbi agater de mulieribus, & præsertim puellis, alijsque idiotis, quodque iuxtà sæpiùs damnatum vsum, instrumenta ad formam penè voluminum fiant in lingua latina, quam Principales non callent, cum tot clausulis, & canthelis penitùs ignotis eisdem principalibus, qui aliud nesciunt, nisi substantiam actus in genere, quinimó ad rem nostram, neque benè, ac specificé sciunt ipsam substantiam, & quales effectus producat, sed solùm in confuso, & quandoque imò frequentèr in adolescentibus, & puellis ingredientibus Religionem,vel Monasterium, opinando facere actum solitum, & cœremonialem, renunciationis, nullatenùs edocti, vel aliàs conscij quid reuerà faciant, vt quemque in rebus Mundi mediocritér versatum,frequens, & quotidiana praxis docet.

Et quamuis de huiusmodi veris, & irrefragabilibus considerationibus in foro externo nulla ratio habeatur, vt habere mererētur, quando legalis facul-
17 tas more animalium rationalium practicaretur, non autem more irrationalium, gregatim ambulantium, vno alterum insequente, & non discurrendo quomo-

quomodo, & quaré, vt propterea non tollant illos iuramenti affectus, super quibus *Seraphin. Mancin. Gutthier. Del bene*, & alij similes voluminosos ediderunt tractatus, ac etiam sub diuersis materijs recensentur præsertim in sua magis peculiari sede *sub d. tit. de alien. & contr. prohib.* ac etiam *disc. 143. de Dote, & 141. de fideicom.* & alibi; Adhuc tamèn in meo sensu magni faciẽdæ veniunt, saltim ad istum effectum admittendi de facili excusationes, ob quas tolli dicatur ille positiuus periurij reatus, qui hunc effectum præsertim operatur, vt repellat à Iudicio, iuxtá insinuata *d. disc. 20. de Iudic.* quoniam eadem inaduertentia intrat in contrauentione, quod scilicét principales, quando actum iuratum, agendo, vel excipiendo in foro impugnare volunt, ad id non cogitant, sed totum geritur à Causidicis, quorum potiùs est inaduertentia, ob nimiam facilitatem obtinendi re integrà illam impropriam absolu-
18 tionem, quæ proprié habilitatio dicitur ad effectum agendi, vel excipiendi, dum passim cuilibet petenti per Ordinarium loci, vel alium Ecclesiasticum Superiorem, qui iurisdictionem spiritualem ibi exerceat, conceditur sine citatione Partis, & sine aliqua cognitione causæ, cum solutione in Curia nimis exigui emolumenti Notario iuliorum quatuor cum dimidio, & sic reverà ea, quæ per antiquos Doctores bené, ac fundatè pro illorum temporum qualitate, & moribus, ex præmissis rationibus dicitur circa istum effectum denegandi audientiam, & repellendi à Iudicio, hodiè deseruiunt pro fomento subterfugiorum, & calumniarum, ad ef-
19 fectum reddendi lites immortales, atque defatigandi cum huiusmodi incidentibus collitigantem, qui bonum ius foueat, adhibendo prædictam improbam, & damnabilem regulam militarem defendendi, quo magis fieri potest fortificationes remotas, & exteriores; cúm reverà aliud ista exceptio non operetur nisi moras, & subterfugia, donec adimpleatur quædam paritèr formalitas, & cæremonia obtinendi, iuxtà Curiæ stylum absolutionem á periurio á Papa in Signatura Gratię Parte citata, dum passim conceditur, atque nemini denegatur.

Et demum tertiò, quia actrix pro meo iudicio, vbi etiam neglectis præmissis considerationibus, cum antiquis rigoribus procedendum esset, dici non debebat periura, qualis dicitur quando præcisé, & directè impugnatur actus iura-
20 tus illum infringendo, quod ipsa facere non profitebatur, sed dicebat, quod renunciatio aliàs valida, & obseruanda erat resoluta, tanquam ex cessante causa per mutationem status, ob egressum à Monasterio, cuius ingressus intuitu, & contemplatione facta erat, vt ex deductis *disc. seq.* & per consequens, quod non dicatur contraueniri per eum, qui allegat non compręhensionem, vel resolutionem.

Et vlteriùs quia prætendebatur, quod eadem renunciatio esset ipso iure nulla ob non bené seruatam formam *Statuti Vrbis* 151. quod absque dubio irritat quoque iuramentum, illudque habet pro non apposito; vndè passim, & indies in praxi huiusmodi nullitas allegatur, atque actus iurati impugnantur, absque eo quod ista exceptio habeatur in consideratione, quoniam licét pleríque Doctores more leguleico firment, vt eatenùs non compręhensio, vel resolutio, siuè nullitas, ad hunc effectum suffragetur, quatenùs sint claræ, & euidentes, non autem vbi aliqualitér dubiæ, & altioris indaginis assignata congrua quidem ratione, vt in hoc expectari debeat Iudicis determinatio, neque licitum reddi debeat facere se Iudicem in propria causa, & proprij iuramenti, an obliget nec né.

Nihilominùs ex prædictis considerationibus, firmum remanere videtur, vt reverà formalis reatus periurij adesse non dicatur, quodque ista censenda sit vna de illis exceptionibus dilatorijs, quibus calumniosi litigantes, & Causidici studere solent, quando credunt, vel timent fouere malam causam
21 in negotio principali, adeòvt ad aliud non deseruiant, nisi ad dictũ malum effectum imprimendi in Iudicibus suspicionem, ac sinistram opinionem de causa in meritis; Et ob quam rationem ego vt supra tam istam exceptionem, quàm alteram incompetentiæ iudicij præuentiui assumi non laudabam, dum vt patet ex ijs, quæ habentur *disc. seq.*

quam-

quamuis benè reflectendo ad facti circumstantias, cum insinuato more animalium rationalium, non autem irrationalium, procedendi scilicet cum spiritu, qui viuificat, non autem cum littera, quæ occidit, foueretur bona causa; Attamen eius aspectus attenta littera, & sono verborum primogenituræ erat malus, vndè quilibet non informatus, primo aspectu opinabatur istam causam euidentèr iniustam, & calumniosam, ideóque eram in sensu expedire, vt prompto animo assumeretur inspectio meritorum, neglectis huiusmodi exceptionibus, & subterfugijs dictam sinistram opinionem magis confouentibus, & comprobantibus.

Cùm autem antequam assumeretur disputatio in meritis negotij principa-
22 lis, vulgus inhærendo litteræ, crederet, quod causa esset omninò clara pro Liuia, adeòvt species calumniæ, vel concussionis esset litem substinere, hinc tanquam per speciem Manifesti, potiùs quàm forensis Informationis edidi Discursum Italico idiomate, vt sequitur.



Discorso famigliare per la capacità di tutti, anche non professori, sopra la pendenza delle Signore Sorelle de' Cesarini nella successione alla Primogenitura di questa Casa; diuiso per maggior commodità in quattro Paragrafi, cioè

§. I.

Di alcuni premessi generali, la notitia de' quali è necessaria, non che opportuna per la decisione della causa, *dal num. 1. al 14.*

§. I I.

Si narra il fatto, e si portano le ragioni, per le quali, anche prescindendo dalla renunzia, siano migliori le ragioni di Cleria nella Primogenitura; *dal num. 15. al 26.*

§. I I I.

Della renunzia, se osti á Liuia; e se sia resoluta, ò nò; E se ostando ad essa, osti al figlio; *nel num. 27. e 28.*

§. I V.

Se osti à Cleria l'essersi maritata fuori delle quattro Case, *dal num. 29. al 32.*

S O M M A R I O.

§. I.

1 *SE la legge sia effetto della podestà, ouero della ragione.*
2 *Della ragione per la quale la legge, ancorche dura, & irragioneuole, si deue osseruare.*
3 *Come si debba interpretare la legge dubbia.*

4 *I Te-*

§. I.

Di alcuni premessi generali, la notizia de' quali è necessaria, non che opportuna per la decisione della causa.



I disputa non solamente da Giuristi, e Teologi, 1 mà da Politici ancora, se la legge positiua debba dirsi effetto della sola podestà, congiunta con la volontà, ò veramẽte effetto della sola ragione, ò pure congiuntamente dell'vna, e dell'altra; E vi si scorge la solita, e connaturale varietà delle opinioni; Attesoche i Giuristi per lo più seguono la prima parte, cioè che sia effetto della podestà, quando anche la ragione non le assista, mouendosi dal-

la

la massima legale, che non di tutte le leggi si può assegnare la ragione, e che in ciò consista la forza della legge, che quantunque sia dura, e poco ragioneuole, si debba tuttauia osseruare, & à quella vbbidire.

I Politici all' incontro per lo più seguono la seconda opinione, che sia effetto della ragione, e che peró quel Principe, ò Superiore, il quale ordini cose irragioneuoli, meriti dirsi più tosto vn Tiranno, mentre il Principe, ò altro Superiore si dice vn prouido, discreto, e ragioneuole padre di fameglia, della Republica, e de'sudditi.

Et i Theologi pare, che siano diuisi; Alcuni più communemente seguendo la terza opinione, cioè, che sia vn'effetto misto; il quale partecipi dell'vna, e dell'altra qualità congiunte assieme, cioè della podestá, e della ragione, ripruouando così l'vna, come l'altra opinione antecedenti; Et altri, parte aderendo alla prima, e parte alla seconda.

Si crede peró, che anche in tal questione cada quell'istesso errore, il quale in tutte le altre problematiche viene stimato commune, e connaturale in ogni scienza, e facoltà, má particolarmente, e molto più nella legale e nella morale, cioè di volerle discorrere, e decidere in astratto, e con le sole generalità, seguendo indifferentemente più l'vna, che l'altra opinione, e quella adattando á tutti i casi; Imperóche si stima più vero, che il Giudice ne sia la distinzione de casi, come la vera, e l'ottima regolatrice di tutte si fatte questioni problematiche.

Cioè che presupposta la legitima podestà nel legislatore, si debba vedere, se la sua volontá sia cosi espressa, e chiara, che sia incapace di ogni dubbio, e d'ogni interpretazione, siche abbia visto, e conosciuto, ouero almeno si debba presumere, che vedesse, e conoscesse di far'vna legge dura, & irragioneuole, e che tuttauia, ció non ostante, l'abbia voluta fare.

Et in tal caso (ció che sia nelle regole del foro interiore, e nell'altre della politica, delle quali non si parla); Per quel che appartiene al foro esteriore giudiziale del quale al proposito solamente si discorre, sia più riceuuta la prima opinione, che basti la podestà congiunta con la volontà, non solamente per le giá accennate massime legali, má ancora perche non possono, né deuono i sudditi, e gl' inferiori farsi Giudici

2 delle leggi del Prencipe, ouero d'altro Superiore, e giudicando d'essere irragioneuoli, disprezzarle.

Maggiormente, che la ragione non è vna cosa materiale, la quale si veda, ó si tocchi, ó che in altro modo cada sotto i sensi, onde si possa render certo, se vi sia, ò nò, mà é vna cosa intellettuale, che variamente si apprende, ouero si figura, secondo il vario temperamento de'ceruelli, ouero per lo più, secondo le passioni, le quali sogliono alterare molto l'occhio della mente, siche vna istessa cosa ad vno parerà ottima, e molto ragioneuole, & all'altro pessima, & affatto irragioneuole; Onde per tal'effetto hà bisognato far le leggi, come vna strada, per la quale, tolta la sudetta verietà, debbano tutti caminare.

Aggiungendosi ancora l'altra ragione, cioè, che molto diuersamente si mirano le cose al di dentro da i Prenci-

3 pi, e da'Superiori, come piú informati, di quelche le miri al di fuori il volgo mal'informato, che però, eccettuatane quella podestà di giudicare in ció molto di raro praticabile, la quale si concede à tutta la Republica, non si permette à sudditi, & à gl' inferiori l'assumere queste parti di Giudice sopra il suo superiore.

Ouero all' incontro non vi sia la sourana, e l'assoluta podestà, ò pure che essendoui, manchi di certo la volontà, perche il caso non sia compreso, ó disposto espressamente nella legge, mà se ne pretenda l'estensione, ouero la comprensione; Et in tal caso preuaglia la seconda opinione, che la legge si debba attendere come vn'effetto della ragione.

O pure, che vi sia la legge espressa, má che vi cada qualche dubbio sopra la podestá, ouero sopra la volontà del Legislatore, siche questa possa nella sostanza esser diuersa da quel che il senso litterale, ò grammaticale delle parole à prima faccia portasse; Et in tal caso sia più vera la terza opinione, cioè

cioé che la legge sia vn' effetto misto, della podestá, e della ragione, siche da questa seconda ne debba nascere l'interpretazione, e la pratica, conforme più di proposito nell'opere legali dell'vna, e dell'altra lingua, cioé del Teatro, e del Dottor Volgare, & anche in qualche parte nell' operetta dello stile si và discorrendo.

Quelche in ciò si dice delle leggi publiche de' Principi, e degl' altri Superiori per il gouerno de' popoli, ouero di qualche Republica, si adatta per l'i-
4 stesse ragioni ancora alle leggi priuate de' Testatori, ò altri, li quali dispongono delle proprie robbe con i loro descendenti, ò altri, li quali ne vogliano ottenere la successione, & il godimento, per lo che si debba osseruare la legge appostaui dal padrone, per la massima giuridica, che legge sia la volontà del Testatore; Maggiormente quando sia già morto, siche nõ possa egli dichiararla.

Quando dunque verun dubbio cada, così sopra la podestá, come sopra la volontà del disponente; In tal caso, dicendosi questa legge vn'effetto della sola podestá congiunta con la volontà, niente importa, che vi manchi la ragione, per la massima de Giuristi, che si deue badare à quel che il morto abbia voluto, e non perche l'abbia voluto siche niun conto si faccia degli assordi, e degl'inconuenienti.

All'incontro nel caso omesso, il tutto dipende dalla ragione, la quale ne
5 deu'essere la regolatrice (intendendo però della ragione legale, non giá di quella del proprio senso.)

Mà nel caso misto, cioè che, ò la podestà, ouero la volontà, ò l'vna, e l'altra siano dubbie, in tal caso debba dirsi vn'effetto misto della podestà congiunta con la volontà, e della ragione, siche questa regoli quella, conforme nelle accennate opere legali sotto diuerse materie, e particolarmente sotto quella de testamenti, e de fidecommissi, di proposito si discorre.

In quest'vltimo caso dunque, acciò tale regolazione si possa ben praticare, conuiene premettere, ouero presupporre due massime, la notizia delle quali viene stimata necessaria non che opportuna, mentre con esse, come con vna carta di questa nauigazione, si deue caminare, siche altrimente si darà negli scogli, ouero ne secchi, ó nelle voragini degli equiuoci, e degli errori, con euidente naufragio della verità, e della giustizia.

Primieramente dunque si deue riflettere alla podestà, imperòche etiam-
6 dio nella robba propria non si puó tutto quel che si vuole; Onde se il disponente ordini vna cosa impossibile, ouero disonesta, ó in altro modo dalla legge dannata, e che esso sia morto, nè apparisca della precisa volontà, che altrimente non aurebbe disposto; In tal caso la legge vizia il precetto, e lo finge per non scritto, siche ciò non ostante, si ottenga il comodo della sua disposizione.

Considerandosi molto questo difetto della podestà, anche per interpretare, ò regolare la volontà, cioè che questa si debba intendere discretamen-
7 te, & in quel modo che sia lecitamente verificabile, senza che l'atto si vizij, e che sogg'accia à questa infezzione, per l'altra massima legale, che la volontà viene regolata, & interpretata, dalla podestà, siche si debba presumere ordinata in quel modo, che sia lecitamente praticabile.

Come per esempio (al nostro proposito) se il precetto del disponente sia contrario alla libertà del matrimonio, quello si vizia, e si hà per non scritto; Mà perche non é di douere, che con questa generalità si renda lecito à successori di disprezzare la volontà, e gli ordini del loro autore, e benefattore; Però la legge interpreta questo precetto, che si debba intendere moralmente, e discretamente, in quel modo che sia praticabile compatibilmente con la libertà del matrimonio; Cioè quando il caso porti che vi sia vn competente numero di persone eguali, e degne, con le quali si possa esercitare la libertà del matrimonio, e nell'istesso tempo si possa obedire al disponente, e non altrimente, conforme con maggior pienezza, e distinzione si discorre nell'accennata materia de testamenti, e nell'altra del matrimonio nell'vna, e nell'altr'opere sudette

dette, con somiglianti esempij. A.

L'altro premesso è circa la volontà, cioè che sia errore il caminare all'vsanza de Gramatici, con la sola formalità
8 delle parole, e con il senso puramente letterale, mà si deue badare alla sostanza della volontà verisimile, & al fine, ouero all'effetto desiderato dal disponente, ò pure alla ragione da esso considerata, col presupporlo vn'vomo prudente, e ragioneuole, e non vna bestia.

Onde quando il caso porti che s'incontri meglio la sua volontà, e desiderio, e che con maggior pienezza si adempisca il fine da esso desiderato, in tal caso ciò si deue attendere, senza badare, se vi sia la ripugnanza delle parole, conforme nell'occorrenze di molti casi seguiti è stato ragioneuolmente deciso, e particolarmente, cioè

Ordina vn Testatore, che mancando la sua casa, certi Amministratori di Luoghi Pij debbano eleggere vn gio-
9 uane, acciò assuma il casato, e prenda moglie per conseruarlo; Gli Amministratori eleggono vn'vomo attempato già ammogliato, il quale hauea molti figli maschi, onde à stare su la lettera del testamento, si douea dire vn'elezione mal fatta; E pure dalla Ruota Romana fù con molta ragione deciso il contrario, perche in tal modo si adémpieua meglio, e con maggior sicurezza la volontà del Testatore, e si otteneua più di sicuro il fine da esso desiderato, mentre eleggendo vn giouane, il quale si douesse ammogliare, potea per defetto proprio, ouero della moglie non far figli. B.

Vn'altro Testatore ordina, che mancando l'vltimo maschio della casa, douesse succedere vna femina della medesima, la quale fosse donzella, acciò prenda marito, dal quale s'assumesse il nome, e cognome, che in tal modo si rinouasse, e conseruasse ne figli, e discendẽti da procrearsi da questo matrimonio; E pure essendo venuto il caso, per la Congregatione della fabrica fù deciso per la successione à fauore d'vna donna vedoua, e vecchia, la quale auea molti figli maschi adulti, che assunsero il cognome, per la medesima ragione assegnata nel caso antecedente. C.

Chiama vn'altro Testatore i figli nascituri doppo la sua morte da vna donzella sua nipote, mà portando il caso, che egli soprauiuendo per qualche tempo, quella si maritasse, e procreasse figli in sua vita, fù molto ragioneuolmente dalla sudetta Ruota deciso, che questi fossero chiamati, non ostante che la lettera delle parole gli repugnasse, per la medesima ragione, che in tal modo si adempie meglio la volontà D. con molti altri somiglianti casi.

E generalmente al proposito diche si tratta, se vn Testatore ordina che li discendenti, li quali douranno succedere nel suo fidecommisso, debbano perpetuamente ritenere il cognome, e
10 l'arme, con espressa proibizione penale di non abbandonarle; Tuttauia se col progresso di tempo il caso porta, che à questi si deferisca vn gran maggiorasco, ouero vna qualificata Signoria, per la quale si migliori la loro condizione, e si renda più cospicuo quel genere, fermano più communemente i Dottori, & è stato ancora deciso da Tribunali, che sia lecito mutar cognome, & arme per la necessità, che porti questa nuoua successione non ostante il sudetto precetto, e ciò per la presunta, ò verisimile volontà del disponente, supplita, ouero interpretata dalla legge. E.

Appunto come se essendo grauato vn figlio, ò altro discendente, & alle volte anche vn trasuersale, à restituire nella sua morte l'eredità ad vn'altro, questo lasci figli, perche cessa l'obligo benche il Testatore non lo dica, per- che

Suppl.lib.16.par.3.de Fideicom. C

A. *Nel Teatro nel tit. de Testamenti lib.9. disc.73. e nel lib.14. del Matrimonio nel disc.14.*

B. *Dunozett. nella decisione 417. repetit. nella parte 7. delle Recent. decis.93.nel disc.45. de fidecommissi.*

C. *Nel d. disc.45. de fidecommissi.*

D. *Nelle decisioni 77. 134. & 142. nella parte 7. delle Recent.*

E. *Nel d. lib.10. de fidecommiss. disc.13. al num.19. e per tutto.*

che lo supplisce la legge. F.

Et in somma per massima generale si deue camminare col detto del S. Apostolo, di non badare alla lettera, la quale vecide, mà allo spirito che viui-
11 fica; badando come si è detto, principalmente al fine, ouero all'effetto desiderato dal disponente, & à quel che verisimilmente egli vorrebbe, e direbbe se risuscitasse, e fosse interrogato.

Che però alcuni giudiziosi Dottori stimano allegorica, e misteriosa quella fauoletta, la quale corre per bocca de
12 Professori sopra la simplicità d'vn Giudice, che disputandosi molto auanti d'esso dagli Auuocati delle Parti con fortissimi argomenti, qual fosse la volontà del defonto, e trouandosi egli intricato, ne sapendo à qual parte appigliarsi, ordinò che si chiamasse il defonto, acciòche l'esplicasse egli stesso; Cioè che il Giudice deue far conto di parlare col defonto, e presupponendolo, come si è detto, vn'vomo ragioneuole, e non vna bestia, vestendosi, come si dice, de suoi panni, deue dire quelche egli direbbe, se potesse.

Finalmente in questo proposito delle primogeniture, sotto il genere delle quali vengono anche i Regni, & i Principati, e le Signorie di natura indiuisibili; Parimente si deue cammi-
13 nare coll'istessa regola, di non badare al materiale, ò letterale, mà al mistico, cioè che non s'intenda primogenito, ò maggior nato quello, il quale sia naturalmente nato prima, e di maggior età, mà che s'intenda legalmente, ouero ciuilmente, cioè quello, il quale sia capace, onde sia il primo trà capaci, ò pure che dalla legge si finga tale, perloche si distinguono il primogenito naturale, & il primogenito ciuile.

Che però se trà più fratelli, i primi, vno, ò più siano Preti, ò Religiosi, ouero abbiano qualche altro impedimento, il secondo, ouero il terzo, e così successiuamente l'altro non impedito, sarà il primogenito, cioè il primo trà capaci, stimandosi gli altri incapaci, ouero impediti, come se non fossero al Mondo; O' pure se premorendo il primogenito, lasciasse appresso di se vn putto anche nelle fascie, questo si dirà trá tutti il maggior nato, & il primogenito sopra i suoi Zij benche maggiori, e capaci, e ciò per vna finzione della legge, la quale attende il formale, e non il materiale, ouero lo spirito, e non la lettera. G.

Et in ciò consiste l'errore manifesto, e la sciocchezza del Volgo, & anche
14 de tinti, che diciamo infarinati (li quali sono i peggiori di tutti) nel voler in sì fatte materie far'il Giudice cō quel che suggerisca loro la natura, per la sola formalitá delle parole, imperóche, altro é l'esser Gramatico, & altro è l'essere Giurisconsulto, tale che meriti dirsi Giurisprudente, come propriamēte deue essere vn Giudice, mentre la legge non si dice *Iurisscientia*, mà *Iurisprudentia*, siche il saper molto scientificamente, con ragioni scholastiche, senza la prudenza, e senza l'affinato giudizio, à nulla serue; Come all'incontro non basta la sola prudēza, & il giudizio naturale senza la buona notizia delle massime legali, siche vi bisogna l'vno, e l'altro, conforme nell'accennate opere più di proposito si discorre, parlando de Giudici.

E quindi segue, che in tutte quelle cose, le quali non soggiaceiono à sensi corporali, mà che si vedano con l'occhio della mente, vna gran differenza si scorga trà quel giudizio popolare, il quale sia formato dalla prima operazione dell'intelletto, con la sola fama, ouero con la superficie delle parole nel solo senso letterale; E quel maturo giudizio, il quale sia formato per mezo dell'esatta informazione del fatto, e delle sue circostanze, e col donuto discorso regolato dalla ragione, la quale distingue l'vomo dalle bestie, mentre la frequente pratica insegna, che totalmente diuerso sia il secondo giudizio dal primo, anzi che opposto; Et à tutto ciò si deue attentamente riflettere all'effetto di formar bene il giudizio nel punto, del quale si tratta.

Si

F. *Nel d. tit. de fidecommiss. nel disc. 31. 74. & 115. & molti altri.*

G. *Nel lib. 1. de feudi nel disc. 13.*

§. II.

Si narra il fatto, e si portano le ragioni, per le quali, anche prescindendo dalla renunzia, siano migliori le ragioni di Cleria nella primogenitura.

FAtte queste premesse, come necessarie, non che opportune, per l'effetto del quale si tratta, e venendo al caso. Nell' anno 1621. cinque fratelli della nobibilissima fameglia Romana de Cesarini, cioè Gian Giorgio Duca primogenito, Alessandro, il quale
15 le fù di poi Cardinale, Ferdinando il quale morì nello stato di prelatura; Pietro Caualiere di Malta, e Virginio celebre per le sue belle poesie nell'vna, e l'altra lingua latina, & Italiana volgare, già date alla luce, (nelle quali fiorì anche molto il sudetto Ferdinando) per conseruare meglio, e con maggior decoro la nobiltà, e la grandezza della loro casa, seguendo l'esempio di vna simile conuenzione fatta nell'anno 1611. dalli parimente cinque fratelli Aldobrandini proniputi di Clemente Ottauo, fondarono in tutti li loro Castelli, e beni giurisdizionali, & indifferenti vna perpetua primogenitura mascolina à fauore de loro descēdenti maschi legittimi, e doppo de i bastardi, cō l'ordine della primogenitura; E mancando tutti i maschi, all'vltimo sostituirono la femina primogenita più prossima, la quale douesse prender per marito vn'vomo nobilissimo delle quattro fameglie Romane, Orsina, Sforza, Caetana, e Cesia, siche non adempiendo la prima femina questa condizione, fosse chiamata l'altra che l'adempiesse, con molte leggi, e condizioni.

E particolarmente (al nostro proposito) acciò la successione non fosse incerta, che douesse di tempo in tempo il primogenito auanti di giugnere all'anno ventesimo quinto, eleggere il suo stato, e dichiarare se voglia prender lo stato coniugale, ò pure vogli viuere celibe, & applicarsi alla vita Ecclesiastica; E dichiarandosi per questa seconda parte, sia escluso, & incapace, chiamando l'altro che viene appresso.

Anzi che dichiarandosi di voler prēder lo stato coniugale, debba farlo auanti che giunga all'anno trentesimo, e non facendolo, parimente decada, e s'intenda inabile, e generalmente con vna totale inabilità di tutti quelli, li quali eleggessero la vita Ecclesiastica; assegnando alle femine la dote di scudi 25. mila per ciascuna.

Di questi cinque fratelli, quattro vissero come sopra celibi, siche morirono senza posterità, e dal Duca Gio: Giorgio primogenito restarono due figli maschi, cioè Giuliano primogenito, il quale succedè nella primogenitura, e Filippo secondogenito, il quale assunse la prelatura, e diuenne Chierico di Camera; Mà essendo morto Giuliano nell'anno 1666. senza maschi, lasciando sei figlie femine; Quindi seguì che Filippo benche di ragione, per la nascita, e per il posto della prelatura, & anche per le qualità personali, e per altre buone contingenze si stimasse molto vicino al Cardinalato; Tuttauia per secondare la volontà de suoi maggiori, e per conseruare la sua Casa, abbandonasse la prelatura, & assumesse lo stato secolare da Duca, & anche assumesse qualche trattato di matrimonio.

Mà essendogli sopragiunta, ò pure maggiormente aggrauata vna certa indisposizione, con la quale per consiglio de Medici senza il certo, e l'euidente pericolo della vita, non potesse per all'ora assumer lo stato coniugale; Però vsò esattissime diligenze per curarsi, e liberarsene, particolarmente con i bagni di Padoua, e d'Ischia.

Sperimentando ciò di poco profitto siche cominciasse à dubitare se potesse effettuare il suo desiderio, ancorche fosse in età fresca d'anni cinquanta; Però all'effetto di adempire la volontà, & il desiderio de suoi maggiori, & anche per il proprio, onorato, e prudente motiuo di conseruare, e di mettere in sicuro la sua casa, cominciò nell'anno 1671. ad applicare l'animo di

dar marito ad vna delle sudette figlie di suo fratello.

Di queste, la prima chiamata N. all'ora d' anni vinti otto, era già Monaca professa in vita del Padre nel Monastero di S Siluestro; La seconda chiamata Liuia, della quale si tratta d'anni venticinque; E la terza chiamata N. d'anni venti trè, erano parimente Monache, ouero Oblate professe in vita del Padre nel Monastero de sette dolori; E la quarta chiamata N. d'anni dicidotto, era anche Monaca professa nel Monastero di S. Catherina, e tutte, e particolarmente la sudetta Liuia, con l'espressa, e giurata asserzione d'auer eletto quella vita spirituale, e celibe per douere in quella perpetuamente continuare, e morire, aueuano fatto al medesimo Padre l'amplissima renunzia, anche à fauore dell'altre femine secolari espressamente.

Restauano dunque solamente le due vltime nello stato secolare, e capace del matrimonio, cioé la quinta chiamata Cleria, che è quella della quale anche si tratta, nell'età d'anni sedici, e la sesta chiamata Giulia nell'età d'anni tredici in circa; che però essendo Cleria ciuilmente la primogenita capace chiamata nella primogenitura, alla quale si doueua dar marito; E portando il caso, che non si potesse adempiere la volontà de maggiori nel maritarla in vna delle sudette quattro Case, per le ragioni, che nell'vltimo paragrafo di sotto si assegnano.

Però con molta prudenza, e ragione, credendo d'incontrare, anzi di meglio adempiere la sudetta volontà de maggiori, la collocò in matrimonio col Principe di Sonnino, proporzionato per l'età, fratello del Contestabile Colonna, Signore prudentissimo, e ben prouisto di scudi diecemila, e più d'entrata, togato, e molto vicino alla suprema dignità Cardinalizia, con vna molto piccola dote, à proporzione dell'vomo, mentre in effetto la dote era la prossima successione alla primogenitura, la quale fù espressamente considerata negl'istessi capitoli matrimoniali, imperòche in essi fù trattato del modo di godere i frutti, quando se ne farà il caso.

Essendo seguito il matrimonio, & essendo vna cosa publica, e notoria, siche senza dubbio lo sapessero molto bene le sudette sorelle Monache, e particolarmente la sudetta Liuia, queste niun'atto fecero di contradizzione, mà più tosto ne mostrarono gusto, e sodisfazzione, così con le parole, come con i fatti, posciache la sudetta Liuia tuttauia dipoi per lo spazio di mesi venti continuò nell'istesso stato.

Et essendosi da questo matrimonio procreato vn figlio maschio, con probabile speranza d'auerne degli altri. Però il medesimo Duca Zio, nel mese di Settembre 1672. col già detto presupposto auuto da principio della destinazione di Cleria, e de suoi figli alla successione della primogenitura, e col motiuo del quale seguì il matrimonio, che per altro senza dubbio non sarebbe seguito, trasferì alla sudetta Cleria, & al suo marito, e figlio il possesso ciuile de beni spettanti alla primogenitura, con la clausola del Costituto; per quando seguirà il caso della sua morte senza figli.

A' capo di detti mesi venti doppo il matrimonio, e cinque doppo il detto possesso, la sudetta Liuia, dichiarando che mai fosse stata Monaca, perche quel luogo non fosse Monastero formale, di fatto vscendone, si maritò, ouero fece gli sponsali con Federico Sforza, il che diede occasione di dubitare se ciò si potesse fare, mentre si pretendea che fosse vera Monica professa; Onde introdotta la causa nella Sacra Congregatione del Concilio, fù deciso che non fosse Monaca, e che però si potesse maritare, come seguì.

In questo stato dunque, essendo anche dal sudetto matrimonio di Liuia nato vn figlio, si dubita, se venendo il caso della morte del detto Duca (che Iddio conserui lungamente) senza figli, à quali di queste due Sorelle sia donuta la successione nella primogenitura.

Per maggior chiarezza si distingue il discorso in trè parti, ouero ispezzioni.

Vna cioé sopra la qualità, ouero la primogenitura, e quale di esse debba dirsi giuridicamente la primogenita; L'altra, posto che sia Liuia, se le osti

la

la renunzia, e quando le ostasse, se osti al figlio; E la terza, posto all'incontro, che sia Cleria la primogenita, se le osti l'essere maritata fuori delle quattro case.

Quanto alla prima; Il Volgo non informato, il quale per ordinario camina, e giudica con la sola superficie della lettera, e come volgarmente si si dice, si suol fermare alla prima Osteria, forse crederà che chiara sia la buona ragione di Liuia, perche in essa concorrano ambe le qualità desiderate da
16 fondatori della primogenitura, cioè che sia trà le Secolari, naturalmente la primogenita, e che sia maritata in vna delle quattro Case, mentre all'incontro à Cleria mancano l'vna, e l'altra qualità, essendo quintogenita, e maritata fuori delle sudette Case.

Però, non solamente appresso i dotti Giurisconsulti, & i veri professori della giurisprudenza, mà eziamdio appresso tutti gl'altri di qualche mediocre letteratura, giudizio, e capacità della ragione, li quali mirino le cose
17 al di dentro, e che intendano le leggi, ó siano publiche, ò priuate, come sopra nello spirito, e non nella lettera, dourà onninamente parere più vero il contrario, e che la ragione chiaramente assista à Cleria, & à suoi marito, e figli.

In proua di ció si adatta la già premessa proposizione comprouata di sopra con molti esempij de casi seguiti, cioè che quando si sia fatto quel che più ferisce l'adempimento della volontà del disponente, siche meglio si ottenga il fine, ouero l'effetto desiderato, deue ciò preualere al senso letterale delle parole.

E questo è il caso, poscia che se nel
18 tempo che Cleria fù maritata, fosse seguita la morte del Duca Zio; In tal caso, ad essa senza dubbio la successione sarebbe douuta, perche ella era la primogenita ciuile capace, mentre Liuia era nello stato celibe, e religioso, almeno impropriamente; E si era già dichiarata, così col fare quell'atto dell'oblazione, ouero professione, come ancora con l'assumere l'abito di Monaca, e molto più con l'espressa narratiua nell'istrumento della renunzia, di non voler pigliar marito, nè di viuere nel secolo, mà di viuere perpetuamente in stato celibe, e religioso in quella Casa, mentre questo stato per la legge espressa della primogenitura ne cagiona l'incapacità.

E ciò camina, quando anche quello stato incompatibile sia retrattabile, come per esempio segue ne Chierici in minori; Imperòche se nel tempo che si apre la successione ad vna primogenitura secolare, dalla quale siano esclusi i Chierici, ouero si apre la successione ad vn feudo, del quale i Chierici, e le altre persone Ecclesiastiche siano incapaci, il primogenito per natura si ritroua Chierico in minori; In tal caso vi sono due opinioni; Vna cioè più rigorosa abbracciata dalla Ruota Romana, che il chericato in minori quantunque sia retrattabile, e non ostante che il primogenito per natura si esibisca subito di mutare stato, cagioni l'incapacità, siche la successione sia douuta al secondogenito secolare. H.

E l'altra più benigna, che debba esser ammesso il primogenito, quando però subito si dichiari di mutare stato, e che di fatto lo muti, siche lasciando il Chericale, assuma lo stato Secolare, ò che almeno ottenga dal Principe qualche termine à deliberare, onde in tanto la successione sta in sospeso. I.

Mà quando ne anche ciò segua, e molto più quando il Cherico si sia espressamẽte dichiarato di voler in perpetuo viuere, e morire in quello stato; In tal caso, resta la cosa fuora d'ogni dubbio, e concordano tutti, che quello il quale sia nello stato chiericale, ò in altro modo incompatibile, si abbia come se

H. *La Ruota nella Pisauren. Primogenitura 16. Gennaro 1651. auanti il Cardinale Cerro nel detto lib. 1. de feudi nel disc. 17.*

I. *Nel detto tit. de feudi nelli disc. 16. e 17. e nella decis. 201. del Castillo.*

me ſe non foſſe al Mondo, e ſi faccia luogo alla ſucceſſione del ſecondogenito ſecolare, mentre quelli, li quali dicono il contrario, parlano in vno de i due caſi; Vno cioè detto di ſopra, che la mutazione dello ſtato ſegua ſubito; E l'altro che lo ſtato contrario ſia veramente nullo, & infetto da principio, conforme anche di ſotto ſi dice. L.

Che però quando il ſudetto caſo foſſe ſeguito, la coſa ſarebbe fuori d'ogni dubbio à fauore di Cleria, perche in quel tempo ella era la primogenita ciuile, e capace, nè la ſuſſeguente tarda mutazione dello ſtato di Liuia ſarebbe atta à toglierle la già acquiſtata ragione, per quello che ſtà più communemente riceuuto; Eſſendo riprouata vna certa contraria deciſione del Capece, anche in termini più forti, che non vi ſia l'eſpreſſa, e totale eſcluſione, e che quella perſona non abbia fatta l'eſpreſſa rinunzia, e la dichiarazione ſopra la perpetuità di quello ſtato, ſiche ſubito morto il Padre abbia fatta la dichiarazione di mutare ſtato M; Molto più concorrendoui le ſudette circoſtanze, e che per la legge dell'erezzione baſti la ſola dichiarazione in parola ò pure col fatto negatiuo nel far paſſare l'anno vigeſimoquinto, ſenza dichiararſi di voler viuere nel Mondo in ſtato congiugale.

L'iſteſſo che ſeguirebbe nel caſo ſudetto, ſi deue onninamente dire in quello di che ſi tratta, cioè che l'vltimo maſchio poſſeſſore, per il buono, e prudente gouerno della primogenitura, e per meglio adempiere la volontà de fondatori, e far ſortire il fine, e l'effetto da eſſi deſiderato, ſi ſia à queſt'effetto reſo come morto, e ſi abbia deſtinato per ſucceſſore quello, il quale in quel tempo era il proſſimo, à cui la ſucceſſione foſſe douuta ſe foſſe morto, perche conforme ſi è detto di ſopra, e più diffuſamente ſi proua di ſotto, è ſtato vn'atto prudente, e ben fatto, come più adattato alla volontà de maggiori per appunto come ne caſi di ſopra eſemplificati.

Appunto in quel modo, che gli Antichi Romani Imperatori procurauano,
19 che dal Senato foſſero approuati per ſucceſſori doppo la loro morte quelli, li quali da eſſi erano come più proſſimi deſtinati in vita; E lo continuano ancora i moderni Imperatori d'Occidente, che in vita ritenendo tuttauia l'Imperio finche viuono, ſi deſtinano per ſucceſſore quello, il quale in quel tempo ſia il primogenito capace, procurando di farlo eleggere per Rè de Romani; E l'iſteſſo fanno il Rè di Spagna nel far giurare la fedeltà al Principe ſuo figliuolo, & altri Principi.

Ora ſe il caſo portaſſe, che il primogenito per natura dell'Imperatore, ò del Rè di Spagna, ò d'altro Prencipe, haueſſe aſſunto la vita chiericale, ò religioſa, ancorche retrattabile, e che eſpreſſamente ſi fuſſe dichiarato di non curare imperio, ò Regno, mà di cederne il luogo à gli altri ſuoi fratelli, per-
20 ne il luogo à gli altri ſuoi fratelli, perche egli voglia perpetuamente viuere, e ſeruire à Dio in quello ſtato; Perloche l'Imperatore, deſtinando per ſucceſſore il ſecondogenito, lo faceſſe eleggere Rè de Romani; Ouero il Rè di Spagna, ò altro Prencipe, lo faceſſe riconoſcere preuentiuamente per ſucceſſore da i popoli, e da i domeſtici, e che dichiarandolo futuro ſucceſſore doppo la ſua morte, lo metteſſe in queſto ſtato, e gli deſſe per moglie vna gran Regina, ò Principeſſa, la quale con eſſo ſi ſia maritata con queſto preſuppoſto, e non altrimente, che quello debba eſſere il ſucceſſore nell'Imperio, ouero nel Regno.

In tal caſo niuno di ſano ceruello, così in termini legali, come anche in termini di politica, e di ragione vmana, dirà che ſe quel primogenito ſi pentiſſe,

L. *Caſtill. d. deciſ. 201. lib. 3. Camarat. reſponſ. 6. lib. 1.*

M. *Sopra la deciſ. 115. di Capece, De Ponte, Piſtor. & Orſino allegati nel d. diſc. 17. de feudi, Thoro nel compend. delle deciſioni par. 1. nella parola Moniales tertij ordinis.*

tisse, e che mutando parere mutasse stato, e diuenisse capace, potesse, e douesse togliere all'altro lo stato di destinato successore, nel quale già è stato costituito, così per la ragione, e per il pregiudizio proprio, come molto più per la ragione, e per lo pregiudizio del terzo, cioè di quella Regina, ò Principessa, e de suoi, li quali con questo presupposto, e non altrimente abbiano fatto il matrimonio.

E questo è appunto il caso; Imperòche, se Liuia, così con i fatti, come con le parole non si fosse dichiarata di non voler marito, e di voler perpetuamente viuere in quello stato celibe. Con le parole cioè doppiamente, nell'istrumento della rinunzia, e nella professione, ouero oblazione fatta; E con i fatti prendendo l'abito monastico e murandosi nome all'vso delle Monache, e lasciando passare gli anni venticinque stabiliti da fondatori; In tal caso Cleria non si sarebbe maritata, nè si sarebbe posta in questo stato, mà si sarebbe fatta Monaca; Nè il Prencipe di Sonnino, fuori d'ogni dubbio l'aurebbe, come pouera secondogenita presa per moglie, conforme ciascuno, il quale non sia pazzo sfacciato, può conoscere, e discorrere.

Dunque Liuia si lamenti di se medesima, perche non abbia fatta questa risoluzione da principio, e subbito che seppe molto bene, che il Zio dubitando se fusse atto à prender moglie, & à procreare figli, volea maritare altamente vna delle nepoti per destinarla succeditrice alla primogenitura.

E quindi segue che dourà dirsi più tosto vltimogenita perche si figura nata al Mondo del mese di. . . nel quale, lasciando l'habito di Monaca vscì dal Monastero, e si dichiarò secolare, mentre per auanti si era dichiarata di volersi auere per morta, così persuadendolo ogni ragione, & ogni legge scritta, e d'equità.

Nelli Regni delle due Sicilie, di quà,
21 e di là dal Faro, vno de quali ritiene tuttauia l'antico nome, e l'altro di presente si dice di Napoli, per vna legge all'vno, & all'altro commune, come fatta in tempo che ambi costituiuano vn Regno solo, auanti che ne seguisse la diuisione sotto Carlo Primo nel famoso Vespero Siciliano, la primogenita maritata vien'esclusa dalla successione de feudi per la Secondogenita, in capillo, quando la prima dia il consenso al matrimonio, mentre in questo caso deue dolersi di se medesima, perche abbia eletto quello stato. N.

Che però se vn gran Signore auendo già maritata la primogenita, e stimando con ragione che la sua succeditrice ne feudi sia la secondogenita in capillo, à questa procuri di dare per marito vn'altro gran Signore, il quale condescenda al matrimonio per lo motiuo della successione ne feudi, siche altrimente senza dubbio non sarebbe seguito; Mai si dourà da persone ragioneuoli dire, che se la primogenita, violando volontariamente la fede data al Padre, con qualche attacco di sottigliezza legale volontariamente facesse il diuorzio, douesse togliere alla secondogenita, & al suo marito la già destinata successione, con casi simili.

In tanto secondo il sentimento d'alcuni la sopragiunta mutazione dello stato può cagionare la retrotrazione al suo principio, si che tolga le ragioni, che nel mentre si siano acquistate ad vn'altro, in quanto che l'atto da principio sia infetto, siche l'infezzione influisca in tutto il tempo, & à tutti gli atti susseguenti, come consecutiui, onde il tutto si abbia come se mai fosse fatto.

Come per esempio sarebbe, se Liuia si fosse fatta Monaca, ouero Oblata, & auesse fatta la rinunzia, e la dichiarazione come sopra per mera forza, la qual cessata, auesse reclamato; Et in questi termini parlano quelli, li quali di tal retrotrazione trattano. O.

Però in verun modo ciò si può dire nel caso di che si tratta, non solamente perche il Padre mai vsò atto alcuno di timore, e di violenza, non facilmente praticabile in Roma, e particolarmente nel tempo che seguì l'atto, e per la noto-

N. *Nel d. lib. 1. de feudi nel disc. 14.*
O. *Camarata nel d. respons. 6. lib. 1.*

notoria natura del Duca Padre; Mà ancora perche trà la morte del Padre, con la quale cessò questa ragione, & il tempo del matrimonio di Cleria erano scorsi anni cinque, ne quali niun richiamo, ne mutazione di stato si fece, che però in verun modo tal retrotrazione si può pretendere.

Con tutto ciò, non pare che si possa addurre altro in contrario, che vna certa massima legale, forse più communemente seguitata da Dottori, & alle volte fermata dalla Ruota Romana, cioè
22 che non possa quello, il quale sia grauato di restituire doppo la sua morte, dichiarare per suo successore auanti tempo quello, il quale all'ora fosse il più prossimo in pregiudizio di quello, il quale si ritrouasse il più prossimo, & il più priuilegiato al tempo della morte, e quando veramente si faccia il caso della successione. P.

Questa massima però non si adatta al caso, perche propriamente camina, quando dal tenore della disposizione appaia che il disponente abbia precisamente considerato il tempo della morte del grauato, il che non si applica al caso, mentre può il possessore far aprire la successione anche in vita col suo fatto volontario, cioè col non dichiararsi auanti l'anno vigesimo quinto, ouero col non prender moglie auanti il trigesimo, ò pure con farsi Ecclesiastico, ò con altre controuenzioni, sicche il caso è diuerso.

Et in oltre manifesto errore deue dirsi il regolare le primogeniture, particolarmente di questa sorte, con i termini della ragion comune ne fideicom-
23 missi ordinarij, e priuati, per le ragioni diffusamente, e di proposito accennate nel Dottor Volgare sotto la materia de fidecommissi nelli Capitoli vndecimo, e duodecimo, doue si mostra che l'introduzione delle primogeniture seguisse in tempo che niuna notizia nell'Italia, e nell'altre Prouincie dell'Europa Occidentale si auesse delle leggi ciuili, con le quali si regolano i fideicommissi, che però con altre regole, e massime furono introdotte à somiglianza delle successioni de Regni, e de Principati, se de feudi Regali di vera dignità, conforme iui il curioso potrà vedere.

Più al proposito cade la questione disputata da Feudisti, se nella succes-
24 sione si debba attendere il tempo della refutazione, oueramente quello della morte naturale del rifutante; Nelche se bene non manca la solità varietà delle opinioni; Tuttauia la vera decisione dipende da quella distinzione, la quale deue essere la regolatrice dell'altra sudetta questione sopra i fidecommissi, se in essi si possa dichiarare il successore auanti morte.

Cioè se si faccia con buona, ò con mala fede, e se l'atto sia sincero, e prudente lontano da ogni sospetto di frau-
25 de come regolato da giusto, e lodeuole motiuo; Ouero all'incontro sia con mala fede, e sospetto di fraude, la possibilità, e presunzione della quale forse suol bastare quando la giustizia, e la ragioneuolezza della causa, per la quale sia seguito l'atto non escluda tal presunzione, ò sospetto. Q.

Applicando dunque al caso; Si deue supporre per assoluto, e per indubitato, che tutto ciò seguisse con ottima, e sincerissima fede, e con giusto, e molto ragioneuole motiuo, anzi che il non farlo sarebbe stato vn grande errore, &
26 vn contrauenire alla volontà, & al giusto desiderio de fondatori per più ragioni.

Primieramente perche ritrouandosi il Duca in età d'anni cinquanta, sicche naturalmente potea sperare, e credere, conforme spera, e crede di viuerne altretanti, secondo la presunzione legale, ouero almeno d'auer vna lunga vita d'altri venticinque, ò trent'anni; Quindi segue, che sarebbe stato vn'errore, anzi vna pazzia manifesta, il differite à fare questa destinazione, e di maritare la donzella destinata, poscia che se auesse voluto aspettare la sua morte, ouero che fosse tenuto aspettare questo tempo, sarebbe stato vn distruggere

P. *Vbald. decis. 1. disc. 33. de fideicom. decis. di Sicil. doppo il tom. 1. de feudi al num. 45. e seguenti.*

Q. *Nel disc. 13. de feudi.*

struggere la volontà de fondatori, per la ragione, che diuenendo per lo più le donne sterili doppo l'età d'anni quaranta N; Siche la fecondità si sperimenta nelle giouani, si potrebbe dare il caso, che al tempo della sua morte, tutte le sudette femine, e particolarmente Liuia, la quale era già auanti nell'età di sopra descritta, fossero diuenute sterili, e non più atte à procrear figli, siche sarebbe stato vn'estinguere affatto il sangue, e togliere la speranza d'adempire il fine, & il desiderio delli fondatori.

E se i sudetti fondatori, anche negli vomini, li quali sono atti alla generazione fino agli anni settanta, e di vantaggio, prescrissero l'età dell'anno ventesimo quinto fino al trigesimo, per la sudetta ragione, che il far figli è mestiere da giouane; Molto più al dicetto aurebbono abbreuiato il tempo nelle donne, se auessero pensato al caso; Onde resta troppo chiaro, che l'aspettare alla sua morte, sarebbe stato vn distruggere la volontà de fondatori, e fare tutto il contrario di quel che essi desiderano.

Secondariamente, perche se da tanti insigni, e primarij Teologi, e Canonisti, anzi da alcuni de Giudici medesimi, cioè da alcuni Cardinali della Sagra Congregazione del Concilio, si credea fermamente, come anche di presente si crede, che le due femine nel Monastero de Sette dolori fossero vere Monache professe inabili al matrimonio, ò che almeno fossero tali per ragione del voto semplice contenuto nell'oblazione; Molto più potè, e douè crederlo, e supporlo il Duca, il quale se bene è vn Caualiere di grande spirito, e d'ingegno eleuato; Tuttauia non eccellente Canonista, ò Teologo, perche il suo stato non l'obliga à queste scienze per professione.

Terzo potè, e doue giustamente credere il medesimo, per la espressa, e giurata rinunzia fatta dalle sudette, e particolarmente da Liuia; Onde se bene contro questa rinunzia, e per toglierе l'ostacolo che da essa nasce, con le formalità, e le superstizioni de Leggisti, si dicono molte cose; Nondimeno entra l'istessa ragione detta di sopra, cioè che il Duca non poteua, nè douea pensare tant'oltre, ad effetto d'escludere la mala fede, e la fraude.

Quarto perche stante la sperienza di due secoli, e più, che nel Monastero di Torre de Specchi, nel quale è più certa la libertà dello stato, niuna Dama qualificata di questa riga abbia fatto vna somigliante mutazione, però non potè, nè douè mai supporre, almeno in legge di conuenienza, e di Caualleria, vna sì fatta risoluzione in Dama di tal nascita, e qualità; Maggiormente per esser auanti nell'età, e che per lungo tempo era vissuta in quello stato anche doppo la morte del Padre, quando cessò ogni sospetto di violenza, ò di timore come sopra.

Quinto perche questo matrimonio di Cleria non fù di nascosto, mà fù publico, e notorio, col trattato di più mesi, e con la certa notizia d'essa Liuia, appresso la quale come sorella maggiore nell'istesso Monastero si educaua la dozella, e pure non contradisse, mà consentì, & approuò.

E sesto perche, così nel Duca Zio, come nel Prencipe Sposo non concorrea ragione alcuna di parzialità più verso l'vna, che verso l'altra, mentre il fine principale del negozio consistea nel destinare il successore nella primogenitura; Che però se Liuia si fosse dichiarata di mutar stato, e di voler marito, in essa più che nell'altra tal destinazione sarebbe seguita.

Dunque la buona fede, & i giusti motiui, con la lontananza d'ogni imaginabile sospetto di fraude, si prouano ad euidenza, e si toccano con le mani, e resta fermo quelche di sopra si è detto cioè che tutto il male, & il pregiudizio di Liuia nasce dal fatto suo, e dalla sua colpa, che però di se medesima si lamenti.

Della

N. *dec. 119. doppo il Torre de pass. sat. success. e nella Pisauren. induldi auanti Albergati nel di cui caso vi è il disc. 177. de Regal.*

§. III.

Della renunzia se osti à Liuia, e se sia resoluta, ò nò; E se ostando ad essa, osti al figlio.

CIrca la seconda ispezzione della rinunzia; A' Glcria assiste la regola, cioè che quando anche si potesse, ò si douesse dire, che non ostanti le sudette ragioni, e giudicando alla giudaica, facessero forza le parole; ouerromente alcune leguleiche formalità
27 (Il che in verun modo si deue credere, nè sperare); Tuttauia restarebbe Liuia esclusa dalla sua renunzia espressamente, & in ampia forma fatta, anche à fauore delle femine, per lo troppo trito, e volgare assioma, che à niuno si permette il poter ritornare alle robbe, & alle ragioni rinunziate, mentre in tal modo di esse già si è spogliato, e priuo.

E se bene contro questa rinunzia si dicono due cose; Vna cioè che la renunzia, come causatiua, e fatta per occasione dell'ingresso, e dimora nel sudetto Monastero, sia cessata, e risoluta per esserne cessata la sua causa; E l'altra, che quando anche ostasse à Liuia, non ostarebbe al suo figlio; Nondimeno l'vna, e l'altra risposta contengono fallacie, e debolezze manifeste.

Imperoche parlando prima della persona di Liuia, sopra la pretesa risoluzione; In ciò chiaramente si equiuoca con l'applicare quelle regole, e quelle dottrine, le quali feriscano alcuni altri casi totalmente diuersi; Cne però, anche in questa materia della rinunzia vi è omninamente necessaria quell'istessa di sopra accennata carta del nauigare, cioè che si debba caminare con la distinzione de casi senza la quale molto facilmente, anzi per necessità s'incorre ne medesimi accennati scogli, e voraggini, ò secchi degli equiuoci, e delle fallacie.

Tralasciando dunque molti casi come più lontani dal nostro proposito, mentre sarebbe troppo noiosa digressione il riassumerli tutti, e sopra i quali il curioso potrà sodisfarsi con quel che se ne discorre nel Teatro sotto la sua materia particolare delle renunzie, e parlando solamente d'alcuni casi più prossimi, e più confacenti à quello del quale si tratta.

Il primo è quando si faccia la rinunzia da quello il quale essendo in stato secolare, ò pure di nouizio, voglia entrare; ò respettiuamente professare in qualche Religione, ò Monastero, doue la professione cagiona vno stato irretrattabile, siche per questa causa faccia la rinunzia; Et in tal caso, se mutando pensiere, non entrerà, ò pure entrandoui, e pentendosi, ne vscirà, durando tuttauia il nouiziato, siche non si venga all'atto della professione, entra la regola sudetta sopra la risoluzione della rinunzia, per cessarne la sua causa finale, quando qualche circostanza particolare del fatto non ne cagioni la limitazione.

L'altro caso è, quando di fatto già sia seguita la professione solenne, mà che dipoi nel progresso del tēpo quella si scuopra inualida, per il difetto dell'età, ò del legittimo nouiziato, ò per la forza, ò per altri rispetti, siche valendosi della nullità il rinunziante, il quale credeua d'esser Religioso professo, ritorni al secolo, e riassuma il primiero stato secolare; Et in questo caso entra parimente l'istessa regola sopra la risoluzione della renunzia.

Il terzo caso è, quando segua la professione valida, mà che la rinunzia sia ristretta al fauore, ouero alla contemplazione d'alcune persone; come per esempio de fratelli, ò d'altri, li quali dipoi manchino, siche nasca la questione sopra la successione, ò pertinenza delle robbe, ò ragioni rinunziate trà il rinunziante, ancorche Religioso professo, e l'estraneo, ò più remoto sostituto, ò pure con gl'Eredi estranei, ò con i creditori del Rinunziatario; Et in questo caso, nel quale i Dottori si sono così malamente intricati, entrano le distinzioni, e le formalità della rinunzia reale, ò personale, oueramente dell'estintiua, ò traslatiua, e di vna specie mista, trà queste due, ò pure sopra la qualità della robba se sia differente,

ò indif-

ò indifferente, con altre simili, mà essendo fuora del nostro proposito, non occorre esaminarlo.

Il quarto caso è quando il rinunziante abbia parimente fatta la professione valida, siche si sia effettuata la causa, mà che questa dipoi cessi per vn'accidentale mutazione di stato, come per esempio di quel religioso, il quale esca dalla religione, e ritorni al secolo per la dignità Cardinalizia, ò Vescouale, ouero per la suppressione della sua religione, ò per dispensa Apostolica, ò pure che con la medesima licenza faccia il passaggio dalla religione incapace, nella quale sia professo, ad vn'altra capace; Et in questo caso, ancorche si scorga la solita varietà delle opinioni; Tuttauia pare più probabile, e più riceuuto, che non entri la risoluzione della rinunzia: Mà parimente non occorre esaminarlo come fuora del bisogno.

Il quinto caso più prossimo al nostro, è quello, quando si faccia la rinunzia per il motiuo, ò causa d'entrare in qualche Conseruatorio, ò Congregazione, con animo di doueruì per sempre viuere, ancorche sia vno stato retrattabile, perche non vi si faccia la solenne, e formale professione, ò pure che sia vna professione retrattabile; com'è quella de Gesuiti auanti del quarto voto; Mà che dipoi si ritorni al secolo, non per suo arbitrio, e per mera sua volontà, mà per lo fatto d'vn terzo, come per esempio che sia mandato via da Superiori, ò pure che per ordine de medesimi si disciolga quella Congregazione, ò Conseruatorio, siche il ritornare al secolo nasca da vn caso inopinato, e questo è appunto il caso, del quale si tratta nel Teatro, & in che per i difensori di Liuia si fà gran fondamento R. Mà ciò che sia della verità, parimente questo caso si deue dire estraneo dal nostro, dal quale sono anche molto più estranei tutti gli altri antecedenti, mentre il Conseruatorio non si è suppresso, e non hà mutato stato.

Come ancora non si può dire, che si sia scouerto qualche errore ò falsa credulità, che fosse vero Monastero, quando no'l sia, siche vi entrasse la ragione del falso præsupposto, mentre Liuia, nella disputa auuta nella Congregazione del Concilio, hà sempre constantemente asserito, e sostenuto, di saper bene da principio lo stato retrattabile di quel luogo, e della sua libertà; Anzi che essendo sopraauenuta vna certa con ferma Apostolica di statuti, per la quale si creda, che quel luogo mutasse stato irretrattabile, e che diuenisse Monastero, hà cercato di prouare, e di sostenere, che ella non desse nuouo consenso, che però non può dirsi, che vi sia il falso presupposto, ò veramente la casuale, & inopinata mutazione del suo stato, ò pure la mancanza delle persone contemplate.

E per conseguenza cessano tutte quelle ragioni, per le quali suol farsi luogo à tal risoluzione, e restano estranee tutte quelle decisioni, & autorità che sopra ciò vi siano, mentre tutte feriscono respettiuamente gli altri casi antecedenti, mà niuna tocca il presente, cioè che il rinunziante sappia la retrattabilità di quello stato, che assume, e che tuttauia per quell'occasione faccia la rinunzia, mà che dipoi per mera sua volontà, & elezzione lo muti.

Maggiormente quando (come segue nel caso nostro) la rinunzia non sia ristretta à questa sola causa, ò motiuo, ò pure à certe persone, mà espressamente si dica di farsi, non solamente per quella causa, mà per altre, e perche così gli piaccia.

Anzi, che considerando il caso della mancanza de maschi, dica che ciò non ostante faccia la rinunzia, anche à fauore delle femine, mentre in questo non pare, che à discorrerla, così per via d'autorità, come per quella delle ragioni legali, e naturali vi sia imaginabile fondamento, al quale tal risoluzione possa esser appoggiata.

E molto più se la volontaria mutazione dello stato segua in tempo inabile, e quando la cosa non sia più intiera, perche l'altra persona, la quale venga di poi, con la fiducia di tal rinunzia abbia assunto vno stato irretrattabile, che per altro non aurebbe fatto, come è il

R. *Nel disc. 17. del d. tit. della rinunzia.*

è il caso nostro, non potendoui mai entrare alcuna probabile ragione legale, ò naturale, che ciò persuada.

Imperoche in tal modo sarebbe dare il caso, che vn violatore colposo, e volontario della fede data, & vno spergiuro, douesse esser ammesso ad vn guadagno, con il danno, e col pregiudizio grande di quel terzo innocente, il quale abbia seguitata la sua fede, e che abbia creduto alla sua giurata asserzione, e promessa, il che ripugna à tutti i principij della legge ciuile e canonica, anzi della Diuina, e della naturale, & all'istess'vmano discorso.

Et esemplificandolo in pratica; Sono attualmente nel Monastero, ò Conseruatorio di Torre de'Specchi trè figlie del già Prencipe di Piombino, la primogenita delle quali è prossima ad vna gran successione di due principati, e stati cosi considerabili di Piombino, e di Venosa, quando (che Iddio non voglia) il Principe fratello morisse senza figli; Che però non essendoui in questa casa proibizione d'assumere stato celibe, ò religioso, ancorche la primogenita abbia preso l'abito di Monaca nel detto Monistero, e fattaui quell'oblazione, che iui si vsa; Tuttauia sapendosi già, che ciò non inducc stato irretrattabile, e non auendo la sudetta primogenita fatto rinunzia alcuna, ciascuno la riputa per primogenita, e prossima succeditrice, e l'altre sorelle sono riputate per secondogenite.

Mà se la sudetta primogenita auesse fatto, ò pure che facesse la rinunzia, dichiarandosi anche espressamente di farla alle sorelle, mentre già sappia molto bene il suo stato retrattabile, perloche, stante questa rinunzia, la secondogenita si mettesse in figura di primogenita, e come tale, sapendolo è tollerandolo la primogenita, si maritasse ad vn gran Signore, il quale in riguardo di questa speranza con essa si accasasse, che per altro non sarebbe.

Verun' vomo di ragioneuole, e sana mente, dourà dire che sia in arbitrio della detta primogenita, per sua volontà maritarsi, e che mutando stato possa pregiudicare alla secondogenita, la quale appoggiata alla sua rinunzia si sia costituita in quello stato irretrattabile, che per altro non aurebbe assunto, col danno ancora, e col' pregiudizio del terzo, cioè del marito; E questo è appunto il caso nostro.

E l'istesso caminarebbe, quando per esempio il Cardinale Carlo Barberino primogenito della sua casa, eleggendo la vita, chericale nello stato di Prelato ò di Prete della Chiesa Nuoua; Et anche di Cardinale senza metrersi in Sacri, facendo, come già fece la rinunza auesse dato luogo al Principe di Pelestrina secondogenito d'assumere lo stato di primogenito, e che in questa figura auesse preso moglie, come anche segui in Monsignor Colonna, col' Duca di Bassanella suo fratello secondogenito con casi simili, che però quanto si dice in contrario tutto è fuori del caso

Et in oltre, portando la legge della primogenitura, che i successori debbano auanti l'anno vigesimo quinto dichiarare l'animo loro sopra lo stato nel quale pensano di viuere; Quindi segue che quando anche l'atto non si douesse attêdere in ragione di vera, e di formale rinunzia, la quale tolga quelle ragioni, che per altro fuora d'ogni dubbio sperrarebbono, tuttauia si dourà almeno quella attendere, e farà la sua operazione nell'altra ragione della sudetta dichiarazione dell'animo, siche in tal modo, con molta facilità cessano tutte le formalità, e le superstizioni legali, le quali si portano in contrario.

Di maggior debolezza deue stimarsi
28 l'altra risposta, cioè che, quando anche la rinunzia ostasse alla madre; Tuttauia non debba ostare al figlio, non auendo ciò sossistenza alcuna, non solamente per la massima legale, che l'infezzione della radice influisce ne suoi rami, ò rampolli, siche l'effetto non può esser diuerso dalla sua causa.

Mà ancora, perche la massima, che alli figli non osti la renunzia della madre, si può adattare à due casi, niuno de quali si verifica nel fatto del quale si tratta; Vno cioè, quando la madre fosse già morta, siche il figlio venisse per la persona propria, e per la propria vocazione indipendentemente da essa; E l'altro, quando essendo anche viua la madre, il figliolo fosse chiamato, e fosse

se più prossimo al defonto, di quel che fosse l'altro concorrente alla successione.

Come appunto era il caso della quistione trà il Duca di Bracciano, & i Sauelli, sopra la successione del Prineipe Perretto nel principato di Venafro, e nel Contado di Celano, cioè che, quando anche la rinunzia escludesse Maria Felice figlia del Principe morto, tuttauia il figlio primogenito della medesima, come nipote diretto, e discendente dell'istesso Principe, era senza dubbio più prossimo, e di migliore condizione di quel, che fosse il Duca di Bracciano nipote di Sorella.

Che però essendo nel caso nostro viua la madre, la quale per tanti capi come sopra ne è esclusa, e non essendo il figlio chiamato per la persona propria, mentre della sua chiamata non apparisce, se non consecutiuamente, e successiuamente doppo la madre con quella ditione latina, *& deindè*; Come anche essendo esso in grado più remoto, e di età minore, in concorso di Cleria, anzi del figlio primogenito di questa, quindi segue, che non si sappia vedere à qual fondamento tal pretensione resti appoggiata.

E se ciò fosse, seguirebbe che nelli sudetti Regni delle due Sicilie, ne quali per l'accennata legge la secondogenita in capillo, esclude la primogenita maritata, potrebbe il figlio di questa escludere la Zia, e pure tal pretensione sarebbe stimata degna dell'irrisione;

In tanto il figliolo del primogenito, per la prerogatiua della linea, non ostante l'inegualità del grado, e dell'età esclude il Zio, ouero la Zia, in quanto che, ò sia per lo benificio della representazione, ouero per quello della trasmessione, ò della subentranza occupi il luogo di suo padre, ò di sua madre morta, alla quale se viuesse sarebbe senza dubbio alcuno douuta la successione; Mà non già quando viua il padre ò la madre, e che sia incapace di succedere, perche in questo caso tal pretensione hà senza dubbio del chimerico S.

§. IV.

Se osti à Cleria l'essersi maritata fuori delle quattro case.

Finalmente circa la terza ispezzione, se à Cleria osti l'obietto di nõ esser maritata nelle quattro case, siche questo difetto le tolga le ragioni, che per altro, come sopra, le spettassero,
29 onde tal qualità possa, escludendo Cleria, includere Liuia, la quale l'ottiene; Benche à primo aspetto appresso il Volgo non informato questa circostanza faccia qualche impressione; Tuttauia si deue dire più leggiera dell'altre.

Atteso che, conforme di sopra nei premessi generali si è accennato, questo precetto, ò condizione, la quale riguarda il matrimonio, in tanto si sostiene, in quanto che sia compatibile con la sua libertà, cioè che in quel genere di persone, al quale sia ristretto l'obligo di douersi maritare, vi sia vn competente numero di persone eguali, à quali conuenga il maritarsi degnamente, sì che moralmente resti esercibile la libertà del matrimonio, perche altrimente la condizione non è obligatoria, e si hà per non scritta T.

Applicando dunque al caso, e riassumendo lo stato di queste quattro case; Nell'Orsina chiamata vi erano trè fratelli, vno de quali era Cardinale, & in
30 sagri; L'altro già ammogliato, e capo della sua casa grande; Et il terzo in quel tempo destinato successore della sua casa, mentre il fratello maggiore auea per moglie vna donna vecchia, e per conseguenza era disperato di prole; Et anche visi aggiunge, che à com-

Suppl. Lib. 16. Par. 3. de Fideicom.

pa-

S. *Nella Bononien. Primogeniture auanti Bourlemont, e Randanino nel caso del quale si tratta nel disc. 202. seguente de fideicommissi.*

T. *Nel d. disc. 73. de testamenti, e disc. 14. del matrimonio.*

parazione potea dirsi vecchio, e sproporzionato ad vna donzella d'anni sedici.

Nella Gaetana vi erano, vn vecchio ottagenario amogliato, il suo figlio anche ammogliato, e due figliuoli di questo, ambi putti, cioè il primogenito destinato successore della sua casa parimente grande in età d'anni noue, e l'altro d'anni sette, e per conseguenza non atto, mentre la primogenitura parla de secondogeniti; E nella Cesia vi era vn solo già ammogliato, e che deue fare la sua casa anche grande.

Che però queste trè case non potendosi mettere à conto, la cosa si restringeua alla sola casa Sforza; Et in questa vi erano; Il Duca già ammogliato, e cinque figli giouanetti della linea secondogenita; De quali il primogenito si doueua supporre destinato successore della sua casa anche grande, mentre il sudetto Duca in questo stato è disperato di prole per l'istessa già accennata ragione, che si chiamano i secondogeniti.

De gli altri quattro, vno da più anni stà priggione in Castello S. Angelo à correzzione ad'istanza del Cardinale Sforza suo Zio; L'altro era già dato alla vita Ecclesiastica, & era Canonico di San Pietro, e l'altro era putto in età pupillare, ondè si restringeua à quel solo, col quale Liuia si è maritata; E per conseguenza resta fuori d'ogni dubbio, che il precetto, così per difetto della podestà, come anche della volontà, così presunta dalla legge, non era obligatorio, conforme di sopra ne premessi generali si è detto.

Mà quando anche fossero due ò trè, non perciò il precetto era obligatorio, non solamente per il poco numero, dentro il quale non si dice praticabile la libertà del matrimonio, anche quando vi concorressero tutte le altre qualità, le quali rendessero il matrimonio, eguale, degno, e proporzionato per la sola ragione del genio; Mà ancora, perche, così quello il quale già è marito di Liuia, come tutti gli altri suoi fratelli (ammettendo la loro egualità, e proporzione così nella nascita grande, come anche nelle fattezze & in tutte le altre parti ò doti personali) Tuttauia si deuono dire disuguali, con i quali il precetto non obligasse per la disuguaglianza approuata dalle leggi è dalla Ruota Romana, e da altri Tribu-
31 nali, & anche da Dottori, de beni di fortuna, essendo poueri Caualieri à proporzione della loro nascita, & anche d'vna si fatta primogenita, & erede di vna casa grande.

E ciò non solamente per la ragione generale di legge, che anche trà gli eguali di nascita, e d'età, la diuersità della fortuna ne suoi beni temporali, cagiona disuguaglianza notabile, e rende legalmente il matrimonio men' degno V.

Mà sopra tutto per l'altra ragione particolare di fatto, cioè che la sperata, e destinata succeditrice à così grande, e ricca primogenitura, per ora, e finche viue il Duca Zio, deue dirsi vna pouera Dama per la piccola dote di scudi 25. mil. che i fondatori le assegnano; Che però acciò durante la vita del Zio, la quale (come la medesima Cleria di buon cuore, anche per suo maggior beneficio desidera, e spera) può esser lunga, potesse ella viuere con quel decoro, che conueniua allo stato al quale si destinaua, gli facea dibisogno d'auere vn marito ricco, e potente, il quale con così poca dote sopportasse frà tanto i pesi così graui del matrimonio, per la futura ricompensa di così gran successione, il che non era praticabile ne sudetti dell'vnica casa, allequale in fatti il precetto si restringe.

E per conseguenza vi concorrea vna molto giusta, e dalle leggi approuata causa, la quale dall'osseruanza di tal precetto scusasse, imperoche il maritarsi vna Signora grande è ricca già posseditrice dell'eredità, ad vn pouero Caualiere di quel genere, che si sia desiderato da suoi maggiori, e cosa comportabile, e solita alle volte praticarsi, perche

V. *Coccin. decis. 1462. repetit. nella dec. 493 par. 4. rec. tom. 2. e nel d. disc. 73. de testamenti.*

perche ella sarà il suo marito ricco, e grande; Mà non già, che vna, la quale sia di presente pouera, e che speri vna gran successione incerta, sì che possa tardare per molti anni, debba esser' obligata à maritarsi con vn pouero, in modo che in tanto debba miseramente viuere.

A quest'effetto ancora, sommamente conferisce la massima, che nel principio si è premessa, e che veramente
32 deue essere la regolatrice di questa causa, come generalmente di tutte le volontà de morti, cioè che non si debba caminare con la sola formalità delle parole, nè si debbano intendere le disposizioni de morti nella lettera, mà si debba principalmente badare alla sostanza della volontà, e principalmente riflettere al fine, ouero all'effetto considerato, e voluto dal disponente. Poscia che caminando con queste riflessioni; Dal tenore della disposizione chiaramente si caua, che il desiderio, ouero il fine principale degli Erettori fù, che la Donna, nelli di cui figli si deue artificialmente rinouare, e conseruare la fameglia, si debba maritare ad vn vomo nobilissimo; E questo è il massiccio della volontà.

Mà perche nella Città di Roma, per la natura del principato elettiuo, solito cadere in persone priuate, senza riguardo ò differenza della nascita, suol frequentemente portare il caso, che alcune fameglie oscure passino per salto, dalle valli alle cime de Monti; Siche giuridicamente, per vna finzione della legge per l'eminenza della dignità Pontificia, si possono dire nobilissime; Quindi i fondatori per assicurarsi, che il matrimonio seguisse in case nobili Romane antiche, stabilirono queste quattro, più tosto dimostratiuamente per tal'effetto.

Che però se i fondatori auessero preuisto, che tal matrimonio potea seguire in vn fratello del Contestabile Colonna, il quale non solamente in Roma, mà nell'Italia, anzi nell'Europa fà vna figura così grande, e che il suo secondogenito sia anche ricco, e grande per se stesso, di certo l'aurebbono voluto, e sommamente desiderato, mentre dobbiamo presupporli vomini prudenti, e sauij; E per conseguenza si dourà dire che meglio, e con maggior pienezza si sia adempiuta la loro volontà, conforme ciascuno di sano intelletto, e mediocremente informato delle cose del Mõdo, e di Roma, potrà discorrere, badando, come si è detto alla sostanza della volontà de disponenti, & al fine ouero all'effetto da essi desiderato.

Douendosi ancora considerare, che i fondatori della primogenitura giudiziosamente obligarono la femina à maritarsi con vn' secõdogenito delle sudette case senza pregiudicare alla libertà del matrimonio, perche erano quattro nelle quali probabilmente si douesse sperare, e supporre vn' competente numero d'vomini, onde quando il caso porta, che delle quattro ne manchino trè, siche si riduca ad'vna sola, e che in quest'vna vi sia poco numero di persone, si dourà dire caso omesso, e che però non cada sotto il precetto.

E ciò maggiormente perche nel tempo, che fù eretta la primogenitura le sudette case erano ricche d'vomini abili alla procreazione de figli, siche probabilmente si potè sperare, e credere la loro moltiplicazione con vn longhissimo corso d'anni, doppo il quale verisimilmente sperarono, che douesse venir il caso non facilmente creduto vicino, mentre essi erano cinque maschi tutti giouani, & in stato libero; Imperoche il Duca di Santo Gemini Gio: Antonio era tuttauia in stato da far figli, e D. Ferdinando suo genero auea già trè figli maschi ancor viuenti di sopra accennati, e forse altri, ò pure con probabile speranza d'auerne maggior numero.

La famiglia Cesi, era diuisa in due case d'Acquasparta, e Ceri, & in ambe vi erano più vomini abili alla procreazione de figli.

Nella Gaetana oltre i vecchi vi erano quattro ò cinque fratelli giouani, & abili à far prole, cioè il Duca ancor viuente, quello che dipoi fù Cardinale, l'altro che fù Patriarca, e D. Gregorio che morì vcciso, e forse altri.

E nella casa Sforza vi erano oltre il Duca Alesandro, & altri vecchi, altri quattro ò cinque fratelli tutti giouani, & abili alla procreazione de figli, cioè il Duca Mario, il Cardinale ancora vi-

uo (che IDDIO conserui) D. Paolo, il Caualiere *N.* e forse altri; Onde resta chiaro, che il caso nel quale di presẽte siamo debba, dirsi omesso, e verisimilmente non pensato da fondatori.

Si conchiude dunque, che così in termini di legge scritta, come anche per la ragione, e per l'equità, e per il discorso naturale, si sia diuantaggio, e molto meglio adempiuta la volontà de fondatori, e che si sia sodisfatto al fine, ouero all'effetto da essi desiderato, che è il punto principale, col quale questa pendenza deue essere esaminata, e decisa, per esser questa la vera bussola, ò carta di si fatta nauigazione, mentre quando non si voglia supporre il Principe vn Tiranno, ouero il testatore vn' vomo irragioneuole, e bestiale, così l'vna legge publica, come l'altra priuata si deue dire vn'estratto, ouero vna quintesenza di ragione, fuori della quale difficilmente si può verificare vna buona legge, ouero vna prudente, e ragioneuole disposizione, siche sarebbe oprare da bestia, e da animale irragioneuole, e non da vomo animale ragioneuole, il caminare alla cieca con la sola lettera, oueramente con la sola tradizione d'alcuni scrittori, quando ripugnino, la ragione, l'equità, & il discorso naturale.

* * *



I A N V E N.

MAIORATVS DE GRIMALDIS.

INTER

HIERONYMVM PRINCIPEM HYERACIS,

E T

IOANNEM BAPTISTAM DE GRIMALDIS,

Responsum pro veritate.

De eodem puncto, *de quo supra disc.* 1. *cum pluribus sequentibus*, an scilicet detur differentia inter primogenituras, & maioratus Hispaniæ, ac maioratus Italiæ ad effectum regulandi successionem; Et an in eis attendi debeat maior ætas per naturam, vel potius prærogatiua lineæ primogenitæ. Et quid refert an vna vel plures lineæ ab initio constitutæ sint.

SVMMARIVM.

1 *Facti series cum resolutione.*
2 *Quid referat vnam, vel plures lineas constitui.*
3 *De stylo Rotæ Romanæ, vt eius Auditores non proferant votum sine participatione.*
4 *Quod quandoque proferantur iudicia ex motiuis politicis.*
5 *Quod regula assistit nepoti ex primogenito contra patruum.*
6 *Quando cœperit vsus primogeniorum, & maioratuum.*
7 *Damnatur prolixitas, & laudatur breuitas.*
8 *De stylo Auctoris non curandi impugnationes suarum opinionum.*
9 *Persistitur in eodem sensu de quo* disc. 1.
10 *Quod antiquitus fideicommissa non essent obligatoria.*

11 *De*

DISC. CCII.



IERONYMVS de Grimaldis de anno 1550. instituto Baptista vnico filio, inter alia in eius testamento disposita, pro commendabili illius Ciuita-
1 tis consuetudine, mandauit multiplicum aliquarum comperarum S. Georgij ad hoc, vt fructus distribuerentur inter pauperes de familia eo modo, quo supra *disc. 3. infra disc. 237. & sub tit. de iur. patr. disc. 54.* & alibi, mandando hanc distributionem fieri debere per Magistratum pauperum cum interuentu maioris natu de linea dicti Baptistæ; nec non voluit, quod maior natu pro tempore decedens à linea masculina ipsius testatoris habere deberet vsum, & fruitionem domus, vel Palatij propriæ habitationis, donec linea masculina duraret, eaque defecta maior natu lineæ fœmininæ.

Cum autem ex Baptista fuissent superstites Ioannes Franciscus primogenitus, & Pasqualis secundogenitus, atque eis defunctis de anno 1597. circiter casus præbuisset, quod Andreas filius Pasqualis secundogeniti esset naturaliter ætate maior Hyeronimo filio Ioannis Francisci primogeniti; Hinc inter istos, nulla mentione habita fruitionis Palatij, quã Hieronymus continuabat post mortem Patris, atque semper continuauit prout fecit Ioannes Franciscus eius filius vsque ad obitum, orta fuit controuersia super dicto iure distribuendi fructus comperarum inter pauperes de familia; Illoque Magistratu desuper consulente *Seraphinum, & Pamphilium* seniorem Rotæ Romanæ Auditores, ab istis prodijt votum Pasquali naturaliter natu maiori, quamuis de linea secundogenita, fauorabile, ad eius normam prodijt decretum iuxta stylum eiusdem magistratus executioni demandatum; Sequuta verò nuper morte d. Ioannis Francisci Iunioris Principis Hyeraci, superstitibus Hieronymo primogenito, & alijs filijs, prætensionẽ excitauit Pasqualis iunior dicti Pasqualis secundogeniti, ex filionepos ætate maior, atque vno gradu testatori proximior, super fruitione vel vsu dicti Palatij, quasi quod non curata prærogatiua lineæ, sub nomine maioris natu venire deberet ille, qui per naturam, non autem per fictionem esset talis, multo verò magis, dum cum prærogatiua ætatis coniungebatur etiam altera gradus; Introductaque causa in eo Senatu, vel altero consueto magistratu pro illius Reipublicæ stylo constituto ex nobilibus non professoribus legalis facultatis, ac propterea mos est assumere Assessores aliquos Iuris Consultos, cum quorum voto in ijs, quæ Iuris sunt procedatur, eo modo quo in alia controuersia oriente ex hoc testamento, vt supra practicatum fuit, ac etiam in casu de quo *disc. 58. de Feud.* & in alijs plerisque causis huius Ciuitatis, de quibus sub diuersis materijs agitur; Idcirco assumpta coram huiusmodi Consultoribus acerrima disputatione; Cum per Scribentes pro Hieronymo, magnum, ac potissimum fundamentum constitueretur in meo iam edito *disc. 1. hoc tit.*, econuerso autem Scribentes pro Ioanne Baptista illum in

in parte impugnando circa reprobationem distinctionis inter Maioratus Hispaniæ, & illos Italiæ, asserendo quod esset distinctio noua de meo capite cōtra communem sensum DD. in eodem quoque, magis verò *in disc.* 4. fundamentum constituerent in ea parte, in qua firmatur, quod in ista quæstione vtpote facti, & voluntatis potius quàm Iuris principaliter, & ante omnia inspici debet expressa, vel saltem præsumpta, & conіecturata voluntas testatoris, cui omnes regulæ, & authoritates cedere debent, quasi quod ex facti circumstantijs ista voluntas Ioanni Baptistæ actori assisteret; Hinc penè eodem tempore cum aliquo dierum internallo per vtramque partem meum expetitum fuit iudicium, atque vtrique breuiter respondi penè per eadē verba circa Iuris theoricam relatiuè, & approbatiuè ad firmata *d. disc.* 1. fauore Hieronymi maioris natu ciuiliter ex prærogatiua lineæ, opinando quod ex facti circumstantijs non resultaret diuersa testatoris voluntas, quæ ibi statutæ theoricæ limitationem producit, quinimmo potius mihi videbatur, quod factum eidem Hieronymo assisteret, atque Iuris dispositionem comitaretur.

Contraria tamen prodijt resolutio, quam fertur ex plerisque motiuis prodijsse; Primò nempe ex ea circūstantia, quod testator agendo de isto maioratu Palatij vocauerit maiorem natu lineæ
2 propriæ, non autem lineæ Baptistæ hæredis, vt in alia dispositione super distributione fecit, quasi quod ita vnicam lineam æqualiter omnium descendentium complexiuam constituere voluerit, & per consequens, quod non adesset discretio linearum, præcipuum, vt supponebatur, fundamentum constituendo in distinctione à me tradita *disc.* 57. *num.* 21. *in fin.* 102. *num.* 3. 104. *numer.* 7. 106. *num.* 13. *&* 14. magis vero ad rem *disc.* 117. *num.* 1. & latè per *Rosam consult.* 169. *num.* 62. *& seqq.*

Secundò magis in dicto voto adeo qualificatorum duorum Rotæ Auditorum, iuxtà quod prodijt decretatio Magistratus executioni demandata; Potissimè quia dictum votum dicendum venit totius Rotæ stante istius Tribuna-
3 lis stylo enunciato *disc.* 32. *in relat. cur.* quod etiam ijs negotijs, in quibus extra Rotam singulari nomine eius Auditores, vel tanquam consultores, vel tanquam arbitri assumantur, soleant facere verbum in Rota, & audire votum suorum coauditorum.

Et tertiò ac fortè magis, & principaliter, ex quibusdam motiuis prudentialibus, quæ vulgò politica dicuntur à
4 personarum contendentium qualitate, alijsque circumstantijs resultantibus, cum præsertim in huiusmodi Republicis frequentius, aliquando verò etiam in Principatibus Monarchicis, inoleuerit iste mos, vbi præsertim agatur inter nobiles qualificatos, siue quod de re notabilis momenti agatur, procedendi cum huiusmodi regulis, quarum praxi, & vsui magnum præbuit aditum scissura opinionum inter professores, vndè prodijt omnimoda inuolutio totius facultatis legalis, adeòvt quælibet resolutio quantumuis iniusta benè cum conclusionibus, & doctrinis cohonestari valeat; Vltra quod neque id est nouū eum initio decimiquarti sæculi ex eisdem regulis, iuxta vnam opinionem, cum qua communiter procedunt Iuristæ, & aliqui Historici per Bonif. VIII. ex eo quod sequutum esset adhuc vinēte Carlo Secundo patre cui Bonifacius prędecessit, siue iuxta alteram per Clem. V. Auenione residentē ex dicta ratione quod Bonifacius obijt adhuc viuēte dicto Carolo, ita iudicatum fuerit super successione Regni Neapolitani ad fauorem Roberti secundogeniti maioris na-
5 tu contra filium Caroli primogeniti prædefuncti ex dd. regulis tanquam per speciem limitationis, admittendo opinionem nepoti minori natu fauorabilē esse veriorem, magisque receptam pro regula; Adeòvt ita per eumdem Robertum in eadem Ciuitate Auenionen. cū Consilio, & assistentia plurium Cardinalium, postmodum ad breue tempus iudicatum fuerit super successione Comitatus familiæ Sanseuerinæ in eodem Regno, de cuius casu agit *Oldrad. cons.* 224. quod reuera continet restrictum plurium informationum omnium Aduocatorum, ac etiam mentionem facit *Bald. in l. si vina C. de bon. mater. & in l. liberti C. de bon. liber.* Ac propterea alij communiter sequuntur istos duos

duos nempe *Oldrad.& Bald.* tanquã antesignanos, ac primos magistros istius
6 materiæ primogeniorũ, & maioratuum alijs antiquioribus ignotæ, vt patet ex *Tiraquell. de primog.* in varijs locis, & præsertim *quæst.*40.*num.*10. quamuis enim *Bar. & Alber.* & alij antiquiores agant de successione solius primogeniti, Attamen percutiunt quæstionem validitatis consuetudinum, vel conuentionum, siuè Statutorum id disponentium, vt patet ex eodem *Tiraquell. dicto tract. quæst.*40.

Penè autem incredibile videtur quã prolixè in ista controuersia per plures hinc indè Scribentes in vtraque lingua latina, & Italica scriptum sit, & quam magni adhibiti fuerint labores, cum nõ paruis apologijs, æmulationibus ac etiam fortè conuicijs nimia quidem dãnatione dignis inter ipsos Scribentes, adeòvt fortè magnũ volumen edi posset, Mirumque est quod Ianuenses fortè præ cæteris in Italia eleuari, & acuti ingenij, nimiumque capaces etiam rerum legalium quamuis non sint profes-
7 sores, sed negotijs magnisque mercimonijs, vt notum est, dediti, cum tanto eorum profectu, ac splendore, ament, ac æstiment has prolixas, nimiumque copiosas scripturas pro maiori parte superfluitatibus plenas, cum id arguat tarditatem intellectus, ac potius ineptiam, & hæbetudinem, dum ingenia perspicacia, & clara ponunt, ac respectiuè cupiunt veritatem in paucis, atque breuitatem potius amant ex illis rationibus de quibus *in Opusculo styli ac etiam disc.*46. *in relatione Curiæ*.

Licet veró Scribentes pro actore maiori natu per naturam impugnando dictum meum *disc.*1. in quibusdam scriptis, illis præsertim apologeticis, quæ Italico idiomate respondendo alijs in eodem idiomate fortè parum modestè scribentibus, acriter meum redarguant
8 iudicium, quasi quod rem nouam in legali facultate aggrediar, impugnando scilicet ex proprio sensu singulari, id quod magis communiter per DD. est receptum; Non tamen id ægrè tuli, neque in hoc, & in alijs opus defensionis assumendũ censui, tum quia loquebantur cum magna quidem vrbanitate, & existimatione, quibus reuera, & ex corde me reputo parum dignum, ideoque reliquum condonandum est Aduocatis, & defensoribus, quorum munus est tueri prò viribus proprium clientem, ideoque licet acriter impugnare illos, qui eis aduersentur; Tum etiam quia nunquam in animo fuit Mundum docere, illumque in propriam trahere sententiam, sed solùm indicare id quod mihi probabilius videatur, habendo principalem respectum ad rationem, quæ dicitur anima legis, atq; distinguit homines à brutis, relinquendo plenam libertatem cuilibet impugnandi, quinimó id apprimè sit charum, vt ità melius inquiratur veritas, ad quam singulariter omnes meæ lineæ sunt directę.

Ac etiam, quia perpetuò damnabilem censui stylum, inter aliquos iuristas, magis verò inter Mortales religiosos, qui secularibus exemplar esse deberent in modestia, vrbanitate, & humilitate, adeò acriter, & cum irreconciliabilibus emulationibus, & conuicijs apologias, & contra apologias componendi, res quidem pro meo sensu, qui ex bono zelo regulatur, nimium scandalosa, & super qua Superiores ad quos pertinet prouidere deberent.

Quatenus itaque pertinet ad examen controuersiæ, tres efformabam inspectiones; Primò nempè super articulo in genere præscindendo à particularibus facti circumstantijs, ex quibus desumatur diuersa disponentis voluntas, quæ regulam limitet, atque cessare faciat; Secundò quid in hac facti specie attentis eius circumstantijs; Et tertiò quæ ratio habenda esset de dicto voto, & decreto respectiuè anni 1597.

Circa primam, quando etiam nullus penitus adesset, qui hanc somniatam distinctionem nulli iuridico fundamento innixam reprobaret inter primogenituras, & maioratus Hispaniæ, & il-
9 los Italiæ, cum tamen plures adsint fundati DD. *eodem disc. primo* recensiti illam reprobantes, adhuc tamen post terminatam causam erga, quam vtporè absens, ac semel & breuiter respondendo, nullam contraxi affectionẽ, in eadem persistendum mihi videtur sententia ad fauorem minoris natu habentis prærogatiuam lineæ ex rationibus, fundamentis, & inconuenientibus co-

eodem disc. 1. consideratis.

Et quidem assumendo rem ab alto, & per eius principia, vt decet; Quamuis antiquus in sacris, & prophanis paginis legatur iste vsus primogeniorum, & maioratuum, ex ijs, quæ latè, fortèque ad nauseam recenset, *Tiraquell. d. tract. in prefat.* vbi eruditionem fortè
10 magis quàm vt par est affectare videtur; Attamèn apud Romanos, quorum iure viuimus, de tempore libertatis, & Reipublicæ, vsque ad tempora Augusti, cessabat huiusmodi quæstio in radice, dum etiam fideicommissa simplicia, quæ pluralitatem personarum admittunt, non erant obligatoria, sed totum pendebat à voluntate hæredis, an sibi commissam fidem seruare vellet, nec né, vndé prodijt fideicommissorum nomen; vt benè admonet *Iustinianus in* §. 1. *Inst. de fideicommissar. hæred.* & aduertitur pluriés præsertim *disc.* 89. *de feudis, & initio Summæ, siue Compendij fideicommissor.* Vltrà quod non habemus in corpore iuris leges, quæ dictum tempus percutiant, dum antiquiores leges, quæ sunt in Digestis deromptæ ex responsis Iuris Consultorum sunt post cessatã libertatem, ac introductum Imperium Monarchicum, sub quo, & non prius fuerunt illi Iuris Consulti, ex quorum oraculis causæ decidebantur; A tempore verò Augusti citrà vsquequo in Vrbe, & in Occidente Romanum Imperium finem habuit in Augustulo, ob inuasiones, & occupationes Gothorum, aliarumque exterarum Nationum, habetur quidem tam in legibus *Digestorum*, quàm in illis *Codicis* vsus fideicommissorũ in forma ordinaria, vt etiã de præsenti habemus, quando qualitas primogenituræ, vel maioratus eis impressa non sit, vt omnes in eodem gradu ad instar intestatæ successionis admittantur, tanquam in iure diuiduo, sed cognita non sunt primogenia, & maioratus in bonis indifferentibus ex priuatorum dispositionibus, vt habemus de præsenti; Minùsque habebatur vsus illorum Regnorum, & Principatuum indiuiduorum, qui postea inoleuit, ac alter feudorum; Quid autem introductum sit in Italia per Gothos, & Vandalos, donec in ea dominationem habuerunt, incertum remanet, dum eorum leges, vel memorias non habemus, vsquequò sub Iustiniano per Belisarium, & Narsetem ab ista Prouincia expulsi fuerunt, sed ad breue tempus superuenit dominatio alterius exteræ dominationis Longobardorum sub Iustino Iustiniani filio, quæ lõgam habuit durationem, cum introductione Regnorum, & Ducatuum, aliorumque Principatuum, & fortè etiam feudorum, & baroniarum in forma tamen diuidua iuxtá naturam fideicommissorum simplicium, vt prohibita non esset simultanea successio plurium personarum eiusdem gradus, idcóque in eorum legibus, quas adhuc habemus registratas in aliquibus iuris ciuilis corporibus post librum *Authenticorum*, iste vsus primogeniorum, & maioratuũ non legitur, atque ex antiquorum traditione, quam etiam hodiè tenemus, quando vult descr ibi feudum, vel Principatus naturæ diuiduæ, dicitur, quod sit ad formam Iuris Longobardorum, vt *disc.* 8. *& seqq. de feud.* & sæpiùs.

Postquam veró in eamdem Italiam, Summo Pontifice postulante, venerunt Franchi, populi tunc constituti partim ex regionibus, quæ hodiè situantur sub Germania, & partim ex illis, quæ situantur sub Gallia, sub Pipino, & Carolo
11 Magno, ad reprimendam dictorum Lõgobardorum audaciam, inoleuit vsus eorundem Principatuum, & feudorum in forma, seù natura indiuidua, vt non admitterent pluralitatem personarum, sed vnus tantùm primogenitus, & cum ordine primogenituræ esset successor; Ac propterea illa feuda, in quibus ista indiuidua natura introducta esset dicerentur, prout etiam hodiè dicuntur, ad formam iuris Francorum; Et sic ab istorum tempore in Italia inoleuit iste vsus primogeniorum, & maioratuum, qui haberentur pro synonimis, idemque denotarent; Idque sequutum fuit per plura sæcula, antequam sequeretur inuentio, & haberetur vsus legum Ciuilium, cum quibus viuimus, iuxtà earum historiam, pluriés recensitam, præsertim *disc.* 1. *de seruit.* 8

Hinc itaque liquet, quod id emanauit à consuetudine, siue à moribus dictorum Francorum, quia fortè in eorum regione vigeret, principalitèr in natura pri-

primogenituræ, quæ vt præmissum est, confundebatur cum vocabulo maioratus, isto autem posteriori vocabulo magis Hispani, quàm Franchi vti consueuerunt, relinquendo locũ veritati quænã dictarum nationum hunc antiquiorem vsum haberet, & an vna ab altera mutuata sit, quod nihil refert; Bené verùm quod originaria introductio fuit principalitér in Regnis, & Principatibus, ac feudis, non autem in bonis priuatis indifferentibus ex priuata dispositione, vt præsertim ab antiquo idem vsus inoleuit in feudis, & baronijs tegnorum vtriusque Siciliæ, vt aduertitur *d. disc. 8. & 13. de feudis*, & alibi pluriès; Ad instar veró tractu temporis ex consuetudinibus, vel statutis, siuè ex familiarum conuentionibus, idem successionis modus, vel ordo introduci cæpit in bonis priuatis indifferentibus; Et recentiùs ob experimentum, quod eum hoc ordine, & eum vnione bonorum in vna persona conseruaretur magis nobilitas, & decus familiarum, id introduci cæpit ex priuatis dispositionibus per vltimam voluntatem, siué etiã per actus inter viuos, sed promiscuè adhiberi cæperunt dicta vocabula *Primogenituræ*, & *Maioratus*, siuè *Primogeniti*. & *Maioris natu*, Ex eo præsertim circa istud posteriùs vocabulum, quia post Francorum, aliarumque nationum dominationes in eadem Italia priùs in Regno Siciliæ occasione expulsionis Gallorum sub Carolo I. Andegauensi, deindé verò in Regno Neapolitano per adoptionem Ioannæ II. de Alphonso I. Aragonensium Rege, superuenit dominatio Hispanorum, qui adhibent potiùs vocabulum Maioratus, vulgò *Maiorasco*, quàm illud primogenituræ, quod adhibetur magis à Franchis, seù Gallis, ob huiusmodi nationum naturalem antipatiam, vt vna abhorreat id, quod faciat altera; ideòque ex vtraque natione in Italia inoleuit iste vsus promiscuus huiusmodi vocabulorum, idem reverà sonantium, & quorum originarius ordo prouenit ab illo Regnorum, ac Principatuum, & Baroniarum, seù feudorum dignitatis naturæ singularis, & indiuiduæ iuxtà communem sensum omnium Doctorum, tam Italorum, quàm Hispanorum, Gallorum, & Germanorum, quod scilicèt idem denotet natura indiuidua, ac ius primogenituræ, vt actualis hodierna praxis docet in feudis, ex relatis *d. disc. 8. & 13. & in alijs de feud.* & alibi pluriès; Et per consequens non videtur ex quo fonte, quave origine prodierit dicta distinctio inter primogenituras, & maioratus Italiæ, cùm reverá id manifestæ fabulæ speciem habeat, atque ex consueta aliquorum præsertim Consulentium simplicitate, absque aliquo fundamento prodierit.

Prærogatiua veró senioris, & qui naturalitér inter plures esset maior natus, benè attenta rerum origine, atque capiendo rem per eius principia, ex intentione, vel ratione iuris, ac Doctorũ, inoleuit in illis iuribus, quæ habitu sint pluribus communia, atque à plurי-
12 bus possideantur, sed in actu, siué exercitio sint singularia, & non possint nisi ab vno explicari, iuxtà exemplum tradi solitum, de quo *disc. 19. & seqq. de præemin.* & alibi, iurium scilicèt competentium alicui Capitulo, vel Collegio, quod ex: gr: celebrare missas, aliasque functiones pontificales peragere, absente, vel impedito Episcopo, aut altero Prælato, est ius Capitulare, quod habitualitèr residet penès totum Capitulum, omnesque eius Dignitates, & Canonicos; sed quoniam in exercitio est actus singularis, & indiuiduus, qui non potest explicari nisi ab vna persona, ideoque pertinet ad illum, qui sit primus, vel antiquior inter Capitulares, vel Collegiales, cũ similibus; Ita à pari si plures possideant pro communi Castrum, vel alia bona, tunc exercitium actuum indiniduorum, & singularium, vt (ex: gr:) est retinere claues Castri; vel custodire scripturas, vel exercere iurisdictionem, aliosque similes actus indiuiduos facere, pertinet ad eum, qui inter plures consortes sit senior, vt potè habens maiorem prudentiam, quæ in huiusmodi actibus attendi debet; Sed in rebus, quæ habitualitér sint pluribus communes, adeóvt non intret successio singularis, vt suprà *discur. 4. & 6.* in istius casu, iuxtà communem vsum, sub nomine maioris natu, vulgò *il Maggiorasco*, veré, & propriè venit ille, qui in ea domo, vel genere facit figuram primi, seù capitis illius domus, idque non

cx

ex accidentali qualitate maioris ætatis prouenit, sed ex prærogatiua lineæ; quia nempè occupet primum locum in linea primogenita, talisque est vsus communis, à quo non est recedendum, dum versamur in materia, quæ certam non habet legem, sed tota pendet à consuetudine, quæ originem, ac normam recepit á Regnis, Principatibus, ac feudis, vel Baronijs indiuiduis, illis præsertim dignitatis, quæ cum ordine primogenituræ regulantur, ideòque ab hoc ordine non est recedendum, dictaque distinctio maioratuum Italiæ, vt sint diuersi à primogenituris eiusdem Italiæ, & á maioratibus Hispaniæ, non videtur cui legis, vel consuetudinis, aut rationis fundamento innixa sit.

Quo veró ad secundum punctum circumstantiarum particularium casus cōtrouersiæ, an scilicèt ex eis recedendum esset à dicta regula fauore eius, qui habeat prerogatiuam lineæ, adeòvt esset locus limitationi ad fauorem senioris de linea secundogentita; Aduerte-
13 bam nullam videri vrgere coniecturã, vel argumentum huius diuersæ voluntatis, quinimó, quod res esset in oppositum ex pluribus; Primó nempè quod illa inconuenientia, quæ *d. disc.* 1. considerãtur, vbi agatur de toto asse, quando de seniore in seniorem iste maioratus saltuarius transitum facere deberet, multó magis in hac facti specie procederent, dum agitur de solo vsu habitationis conspicui palatij, quod supponit illum statum diuitem, & conspicuum, qui pro maiori contingentia, in familijs nobilibus conseruari, & continuari solet in eo, qui faciat figuram primogeniti, & capitis domus, non autem in secundogenitis, eorumque descendentibus, qui vulgó *Cadetti* nuncupantur; Potissimè autem ponderando, quod tunc possiderentur; vel possideri spectaretur feuda titulata, quæ cum ordine primogenituræ regulantur, vt est Principatus Hyeracis cum annexis, vt ita habitatio correspondeat dignitati, & statui, aliàs etenim dare vsum conspicui palatij in paupere sene, qui tam in supellectili, quàm in famulatu, alijsque tractamentis, debitam proportionem seruare non potest, conuertitur potiùs in incommodum, ac opprobrium, & derisionem contrá omnem verisimilitudinem, ac etiam quod vbi familia tractu temporis fiat numerosa, senior præsupponendus est in ætate nimium graui, adeóvt illud tempus, quod est necessarium, vt hæredes vltimi possessoris illud euacuent, ipseque successor præparet ea, quæ necessaria sunt pro habitatione, consumatur eius vita, & sic successiué, quo nil absurdiùs, nilve inuerisimilius, vt ad sensum cuique probatur.

Secundò, ob declarationem factam per Ioannem Baptistam primum hæredem de testatoris voluntate verisimilitèr informatum, quod prouidit Pasqualem secundogenitum de villa cum cōmoda habitatione, assignata ratione, quod palatium paternũ assignatum esset primogenito, eiusque lineæ.

Et tertiò ex adeó diuturna, & continuata obseruantia, quæ in quibuscumque rebus ambiguis dicitur optima interpres; Potissimé verò, & fortiùs, quia constat, quod Andreas frater actoris, & filius Pasqualis secundogeniti, fuit vir diligentissimus, eiusque iura nimium attenté tueri curauit contrà alterum Hieronymum filium primogeniti, si non in pupillari, saltim in minori ætate cōstitutum, reportando dictum votum Rotæ Romanæ, & decretationem Magistratus super distributione, vt supra, ideòque verisimilitèr non neglexisset hoc ius, quod erat maioris vtilitatis, magisque importabat.

E conuersò pro argumento diuersæ voluntatis testatoris, vt de maioratu saltuario intelligere voluerit, aliud nō deducebatur fundamentum nisi superiùs initio insinuatum, quod scilicét in hac dispositione palatij testator non
14 respexit ad lineas constituendas per Baptistam hęredem, sed ad lineam propriam vnicam, ideòque omnes descendentes dicendi essent de vna, eademque linea, & per consequens quod non intraret discretio linearum cum prærogatiua inter eas, vt locis suprá citatis aduertitur.

Quando istud argumentum concluderet ad rem, siuè ad effectum, de quo agitur, tunc in primis ex eodem fateri oporteret, quod iniustum, malèque fundatum esset dictum votum *Seraphini*, *& Pam-*

& Pamphilij, dum ea dispositio super distributione directa est ad lineam Io: Baptistæ hæredis.

Præterea quamuis ego in hoc motiuo potissimum fundamentum constituerem *in Bononien. Primogenituræ de Podijs*, de qua infrà *disc. seq.* Attamèn, vel ad rem non facit, cùm ibi ageretur de initiatione noui ordinis succedendi ob extinctam lineam vltimi possessoris, ideòque in eo casu non vrgebat potissima ratio continuationis in eadem linea, in quam bona sint ingressa; Vel etiam in eo casu de motiuo dubitari potest, vt ibidem aduertitur. Ista namque distinctio est in suis casibus vera, sed quod in applicatione iuxta frequentiorem contingentiam consisteret fallacia, ad quam detegendam aduertebã, quod plures casus in hoc proposito distingui debent.

Primus etenim est, quando agatur de quæstione reciprocæ per testatorem ordinatæ, an illa censenda sit linearis, adeòvt transeat de vna linea ad alterã, vel potiùs intelligenda veniat discretiuè in qualibet linea, & inter eius personas tantùm, adeòvt penès vltimum de singula, bona quæ in illam ingressa sunt efficiantur libera. Et tunc rectè intrat, atque magnifacienda est ista distinctio; atque in his terminis procedunt ea, quę habentur *d. disc.* 102. *& seqq. & præsertim disc.* 106. & alibi.

Alter casus est, quando testator ordinauit primogenituram perpetuam, & descensiuam in vno ex pluribus filijs alicuius, in quo incipere deberet, an illius primi linea extincta, vel non incępta, primogenitura terminet, atque bona efficiantur libera, vel potiùs continuēt in alijs filijs eiusdem, qui demõstratus est stipes, & pariter intrat eadem distinctio, an scilicèt contemplata sit linea vnica dicti stipitis complexiua omnium filiorum, vel potiùs illa primi primogeniti discreta à lineis aliorum filiorum, & de hoc agitur *d. disc.* 117. qui reputabatur magis proximus, & præcisus.

Tertius casus est, vbi certa sit reciproca linearis, & duratio fideicommissi inter omnes lineas vsque ad vltimã; sed quęstio solùm cadat super prælatione, vel pertinentia ob diuersitatem sexus, vel cognationis, an scilicèt ad effectum, vt intret transitus de linea ad lineam, requiratur omnimoda euacuatio illius lineæ, in quam bona controuersa ingressa sint, & sic quod fœminæ, vel cognati lineæ admissæ præferantur masculis, vel agnatis lineæ admittendæ, iuxtà deducta suprà *disc.* 34. & in alijs; & paritèr intrat eadem distinctio, an censenda sit vnica linea, vel potiùs plures ab initio constitutæ.

Quartus casus est, vbi testator concedat grauato facultatem præeligendi, & gratificandi inter plures de genere vocato, an teneatur grauatus seruare æqualitatem inter lineas, adeòvt inæqualitas, & gratificatio cadat inter singulares personas cuiuslibet lineæ, iuxtá quæstionem, de qua suprà *disc.* 57. Et tunc paritèr cadit eadem distinctio, An testator respexerit ad lineam propriam omnium æquè complexiuam, vt proptereá dicatur vnica, vel potiùs è conuersó respexerit ad primò vocatos, vt dicantur plures ex ibi deductis.

Omnes autem istas quatuor quæstiones, aliasque similes, quibus eadem cõgruat ratio, extraneas prorsùs dicebam esse à casu pręsentis controuersiæ, adeò vt clarum videretur equiuocum ad rem applicare ea, quæ dictos casus, vel quæstiones percutiant, cùm ista quæstio sit
15 per regulatione ordinis primogenituræ, rectè cadat inter plures descendentes ab eodem stipite, atque de vnica, eademque linea ab initio constituta, postmodum veró in aliquo ex successoribus diuisa, dum ita adesse dicitur comparatiuè ad vltimum morientem, vel alteri, qui fuerit plurium linearum stipes, diuisio, seù discretio linearum, quamuis ea non adesset respectu testatoris, vel ordinatoris primogenituræ, siuè primi acquirentis; Quamuis etenim in fideicommissis, & primogenijs, vel in inuestituris feudalibus, & emphytheuticis pacti, & prouidentiæ succedi dicatur fideicommittenti, vel primo acquirenti, non autem vltimo morienti; Attamèn id procedit ad diuersum effectum dependentiæ, vel independentiæ, ne scilicèt successor agnoscere teneatur in authorem vltimo morientem, eiusque facto obligari, secùs autem ad effectum regulandi ordinem successionis, quoniã ad

ad hunc effectum diciiur fuccedi vltimo morienti, cuius proximitas, quæ tamen à grauante pendeat, non autem illa testatoris, attendenda venit; adeóvt sit ordo successionis huius vltimi, sed necessarius independens, atque in hoc versari videtur æquiuocum non distinguentium diuersitatem effectuum, ob quam discretiuè tam grauato, quàm grauanti succedi dicitur.

Nimium etenim frequentes sunt casus, qui de facili in magno numero cumulari possunt per eos, qui patientèr decisiones, & consilia reuoluant, in quibus primogenitura, vel maioratu initiante in vnica linea ab initio constituta, siuè illa sit fideicommittentis, siue grauati, eaque per diuturnum tempus in eadem vnicitate continuante, quia nempè ex quolibet successore nonnisi vnicus superstes fuerit filius, deindè contingat pluralitas, & diuisio, quæ propterea attendi debet; Atque inter quã plura exempla, considerabam illud celeberrimum, omniumque maius, quod occasionem dedit adeò pertractandi, & inuoluendi istam materiam ordinis succedendi in primogeniturìs, & maioratibus, cum tam magna varietate opinionum ab adhærentijs, & affectionibus producta, & vndè alij recentiores totũ
16 transcripserunt, successionis scilicèt Regni Portugalliæ, quoniam Alphonsus Primus, qui reputatur omnium stipes, tanquam fortè primus acquirens, & ordinator illius implicitæ primogenituræ, quæ in successione Regnorum, & Principatuum adesse dicitur, vnicam constituit lineam, quæ penés multos successores in eadem vnicitate cõtinuauit vsque ad Regem Emanuelem, qui ob plures filios, quos reliquit, constituit illas plures lineas, inter quas fuit contentio, vt patet ex tot, tantisque Doctoribus, qui de ista successione pertractarunt; Idemque contingit in antiquiori magis famigerata quæstione inter patruum, & nepotem decisa per Bonifacium VIII. vel Clementem V. ad fauorem Roberti I. vt suprà in successione Regni Neapolitani, quoniam Rex Carolus I. vnicam constituit lineam Caroli II. qui deindè duas constituit lineas Caroli primogeniti prædefuncti, & Roberti secundogeniti; Et tamen omnes concordant, quod iuxtà regulas successio debita fuisset nepoti ex primogenito ob prærogatiuam lineæ, nisi conditio temporum aliàs exegisset; Igitur non attenditur vnicitas à principio, si postea sequatur diuisio, vel discretio, talisque est communis praxis nimiũ frequens, quando agatur de ordine, vel iure successorio, quidquid sit de iure administratorio in ijs, in quibus requisita sit prudentia, vt distinguendo aduertitur *eod. disc.* 1. *& seqq.*

Demùm quoad tertium punctum voti Rotæ Romanæ, seù *Pamphylij*, *& Seraphini* eius Auditorum; Dicebam ab aliqua probabilitate alienam non esse impugnationem, quæ per Scribentes pro Hieronymo assumpta fuit; adeóvt si assumeretur reuisio, sperari posset re-
17 cessus, eo modo, quo frequens praxis docet, commendabilitèr quidem in hoc Tribunali ex rationibus ponderatis super huiusmodi recessibus *disc.* 32. *in Rel. Cur.* Et provt sequutum est in casu, de quo infra *d. disc. seq.* præsertim ob ponderationem, de qua suprà, quod scilicèt idem argumentum discretionis linearũ, & an testator respexerit ad propriam, vel ad illas hæredis grauati cõuincit voti iniustitiam; Verùm quando etiam impugnatio negligenda esset, adhuc tamèn dictum Votum compatibile remanet cum iuribus habentis prærogatiuam lineæ, in casu præsentis quæstionis, ob diuersitatem effectus, dum ibi agebatur solùm de iure honorifico, & prudentiali, pro quo desiderari solet maior ætas per naturam ratione ma-
18 ioris prudentiæ, cum distributio faciẽda non sit ab ipso maiori natu, sed à Magistratu, solùmque testator demandauit eius interuentum ad hoc, vt tanquam verisimilitèr benè informatus de descendentijs, & gradibus personarum propriæ familiæ, eos informare possit, quibus nam magis congruat distributio quod propriè congruit seniori, considerando in idem discretiuam inter vnum casum, & alterum resultantem ab obseruantia vt suprà.

Ideóque concludendo, improbabilis, parumque fundata videtur resolutio, adeóvt quando eam reuidere contingat, quando adhuc non vrgeat vltimum po-
19 tentiùs motiuum suprà insinuatum regula-

gularum prudentialium, quibus vrgentibus, inanis remanet opera Iuristarum, recessus sperari debeat, cum videatur res mali exempli, malæque introductionis, & tot inconuenientium productiua.

Non solùm autem opportunum, sed imó necessarium videtur in huiusmodi quæstionibus reflectere ad superiùs recensitam historiam, super huiusmodi primogeniorum, & maioratuum origi-
20 ne, & introductione, vt ita dignoscatur torum prouenire non á regulis, & propositionibus iuris communis, quod tunc ignotum erat, adeòvt clarus videatur error illorum, qui hanc materiam cum dictis regulis, vel propositionibus pertractant, & regulant; Sed à consuetudine originalitér inducta super successionibus Regnorum, & Principatuum, vel feudorum dignitatis, quorum ad instar postmodùm idem inoleuit vsus in bonis priuatis indifferentibus, in quibus propterea cum eodem ordine successionis Regnorum, & Principatuum, ac feudorum dignitatis procedendum venit, quoniam exemplum regulandum est ab exemplari, siue copia ab originali, dictaque distinctio inter primogenituras, & maioratus in Italia, quodque in ista maioratus sint diuersi ab illis Hispaniæ, verè fabulosa, & chimerica, siue inepta censenda videtur, quotiès agatur de iure successorio in bonis, eorumque fruitione, quidquid sit de iure solùm administratorio, & prudentiali, cuius respectu vbique, & sic tam in Italia, quàm in Hispania, alijsque regionibus ex rationis identitate, idem pariformitèr dicendum venit, reflectendo more animalium rationabiliũ, quæ ita distinguuntur ab irrationabilibus, & brutis, ad rationes, & ad communem vsum, nõ autem attendendo in sola littera, aliquotum Scriptorum ineptias, vel æqui-
21 uoca, siuè ex ignorantia, siuè ex malitia proueniant, præsertim verò vbi agatur de Consulentibus, & de Collectoribus, quorum fides, vel authoritas nulla est, iuxtà ponderationes, quæ circà auctoritates Doctorum habentur *disc.* 35. *de Iudic.* & *in opusc. styli*, & alibi.

BONONIEN.

PRIMOGENITVRÆ DE PODIIS PRO ALEXANDRA CELESIA CVM SEBASTIANO DEL GALLO.

Casus variè decisus per Rotam, & concordatus.

De eadem quæstione, eodemque casu, de quo suprà *disc.* 15. super ordine attendendo in primogeniturіs; Et an, & quando prærogatiua lineæ vincat gradum, vt remotior proximiori præferri debeat.

SVMMARIVM.

1 *Facti series cum resolutionibus.*
2 *Quod discrepantia opinionum in Aduocatis praiudicet causis.*
3 *De difficultate, quæ ex tunc habebatur in casu, de quo* disc. 15.
4 *Quomodo deferendum sit decisionibus, & de aliquibus inconuenientibus circa eas.*
5 *De differentijs inter casum præsentem, & illum, de quo* d. disc. 15. *& de circumstantijs reddentibus potiora iura vnius in gradu æquali.*
6 *An in fœminis earumque descendentibus exclusis à gradibus antecedentibus substitutis, & vocatis in subsidium continuet idem ordo, vel discretio linearum.*
7 *Declaratur quando id procedat.*
8 *Quod non admittatur ordo retrogradus, sed fœmina lineæ admissa, & possidentis præferantur illis lineæ primogenita iam exclusa.*
9 *De notabilibus effectibus, & differentijs, quas in eadem familia, vel genere proda-*

producunt primogenia, & maioratus.

10 *In vna, eademque familia possunt esse nobiles, & ignobiles.*

11 *De ratione, ob quam aliquando illi de linea secundogenita reputantur potiores illis de prima.*

12 *Quando fiat transitus ab vna linea ad alteram, prima non euacuata.*

13 *De distinctione, an sit vnica linea omnium complexiua, vel sint plures linea contradistincta, & num. 19.*

14 *De schala elementari, & quando gradus vincat in linea.*

15 *De auctoritatibus specialibus fauore sororis superstitis minoris natu, contra nepotem ex sorore natu maiori pradefuncta.*

16 *Recensetur quastio successionis Regni Portugallia ad rem.*

17 *Qua sit ratio, vt filius primogeniti pradefuncti excludat secundogenitum superstitem.*

18 *A quibus personis linea efformantur, earumque discretio est regulanda.*

19 *De eadem distinctione, de qua num. 13. vnicitatis, vel pluralitatis linearum.*

20 *De erroribus moralium redarguentium Aduocatos tuentes causas iniustas.*

21 *De beneficio reprasentationis quando intret.*

22 *Quomodo procedat assumptum attendendi proximitatem testatoris.*

23 *Quod sit error regulare hanc materiam primogeniorum, & maioratuum cum terminis, & regulis iuris communis, & quare.*

24 *In dubio respondendum pro reo, & possessore.*

25 *An, & quando declarationi, vel gratificationi grauati sit deferendum.*

26 *Conclusio discursus.*

DISC. CCIII.



1 OSTQVAM Ioannes Cellesius obtinuit palatium, aliaque bona ad istā primogenituram pertinentia potiùs per deficientiam collitigātium, articulo successionis adhuc indeciso remanente, iuxtà seriem, de qua suprà *disc.* 15. his non contentus *coram Priolo* in locum *Bichij* interim defuncti subrogato, prætensionem excitauit restitutionis fructuum á die motæ litis, istaque occasione, reassumpta disputatione super dicto indeciso articulo, me tamen, incertum est ex quo accidenti, non scribente, ideòque *in d.disc.* 15. neglectum fuit, *sub die* 14. *Decembris* 1657. prodijt resolutio reis conuentis fauorabilis, vt scilicét successio potiùs Barbaræ, & Lauræ eorum auctricibus debita esset, ideóque fructus pro tempore earum vitæ prætendi non possent, dictoque Ioanne acquiescente decisioni desupér æditæ, quæ est impressa *decis.* 297. *par.* 12. *recent.* Idem ad aliquos annos prole destitutus per contractum donationis, agnoscendo Sebastianum filium primogenitū Mariæ sororis maioris natu prædefunctæ in dicta primogenitura successorem, ei refutationem fecit bonorum, quorum possessionem propterea eo etiam viuente adeptus est; Sequuta veró eiusdem Ioannis morte, Alexandra altera soror minor natu superstes prætendens, quod sibi tanquam gradu proximiori primogenitura debita esset, immissionem coram A. C. seù vno ex eius Locumtenentibus petijt, & obtinuit, introductaque per appellationem causa *in Rota coram Bourlemont*, Sebastianus reus conuentus, non immeritó iudicans, quod dicta vltima resolutio *coram Priolo*, quæ nimiùm operata fuit apud Iudicem primæ instantiæ, nimiùm sibi præiudicialis esse quoque deberet in Rota, ob stylum istius Tribunalis recensitum *disc.* 32. *in Relat. Cur. & alibi*, præsupponendi decisiones, illasque non reuocandi, vel circumscribendi incidentér, ac nonnisi cum formali reuisione, curauit reassumere dictam causam antiquam *coram Rondanino* in locum *Prioli* interim defuncti subrogato, atque obtinuit dubium, *an standum esset, nec nè in decisis*, non euocando ad causam Montecucculos, quorum fauore prodierat, stante declaratione id agendi, non ad effectum prosequutionis illius Iudicij super fructibus, sed ad effectum articuli principalis super ordine succedendi, istoque dubio proposito *sub die* 23. *Ianuarij* 1673. prodijt resolutio pro recessu à decisis, deindèque ad dies proposito dubio in altera causa currente *coram Bourlemont*, an

Alexan-

Alexandræ actrici danda esset immissio, *sub die 6. Februarij sequentis*, affirmatiua prodijt sibi fauorabilis resolutio, ob diuersitatem turnorum resultantem á diuersitate Ponentium iuxtá stylum Tribunalis recensitum *eod. disc. 32.* Ista veró posterior resolutio magnam causauit confusionem in eodem Tribunali, ac etiam extrà, quasi quod in eodē indiuiduo casu, & articulo, duæ prodijssent inuicem pugnantes resolutiones, quarum proindè vnam fateri oporteret improbabilem, idque potissima fuit causa præiudicij actricis, quoniam repropositа causa antiqua *coram Rondanino sub die 16. Ianuar. 1675.* perstitum fuit in decisis, eademque die reproposita altera causa currente *coram Bourlemont*, recessum fuit á priori resolutione, adeòvt in vtraque decisione cum eisdē motiuis, & fundamentis procedi videatur, atque in hoc statu causa pendet.

In ista igitur causa sequutum est id, quod in infirmis frequens praxis docet, quod ob discordiam opinionum Medicorum, infirmus moritur, vel graue patitur præiudicium, dum ab initio ex ma-
2 lo causæ fato, habita est scissura inter Aduocatos, & defensores; Aliqui enim quorum votum præualuit, vtpoté pro maiori parte fuerunt in sensu, quod assumi formitèr, totisque viribus deberet opus substinendi dictam resolutionem *coram Priolo*, quasi quod ab illa dependeret resolutio causæ currentis in alio turno *coram Bourlemont*; Ego verò diuersam habebam opinionem, vt principalitèr insisti deberet in ostendendo, quod ob diuersitatem casus, quæstio disputata in dicta alia causa, nullam haberet connexionem cum nostra, quodque vbi etiam dicta antiqua decisio reuocaretur, vel illi cedetetur, non exindè ad punctum controuersiæ inferri poterat; Ad id motus ex magna difficultate, qnam circa prædictā decisionē habebam, ita præuidendo id, quod euenit, quod scilicèt nobis admittentibus, quod dicta decisio ad rem nostram faceret, eius reuocatio præiudicaret.

Quamuis etenim *in d. disc. 15.* vt ex eius contextu patet, essem indeterminatus, referendo solùm fundamenta hinc indè deducta supèr puncto indeci-
3 so; Attamèn vt modus discurrendi ostēdit, ex tunc habebam difficultatem, quam etiam de tempore illarum disputationum habebant alij Scribentes pro eadem parte, pro qua ego scribebam; ideóque magis præuidi, quod illa decisio non esset de facili substentabilis, vtpotè reverà prodita potiùs ex quadam æquitate regulata ex facti circumstantijs, & præsertim pro moderatione rigoris legalis adhibiti super puncto resolutionis concordiæ, ità decidendo articulum principalem, ex eo quod ob mortem collitigantium sine prole, nullum exindè pareretur alteri præiudiciū, nisi in dictis fructibus decursis, quos ex alijs motiuis indebitos esse visum est.

Atque hinc edocemur id, quod *in disc. 35. de Iudic.* & alibi aduertitur super modo deferēdi decisionibus, & doctrinis, quod scilicèt procedendum non
4 est more cæcorum in sola littera, sed principalitèr reflectendum ad circumstantias super quibus decisio prodierit illas benè combinando cum casu, cui applicari prætendatur; Prout etiam exindè comprobatur monitum, de quo *d. disc. 32. in Rel. Cur.* quam scilicèt circumspectè procedi debeat in extensione decisionum, quoniam sæpiùs resolutiones sunt iustæ, benèque fundatæ principalitèr ex circumstantijs particularibus illius casus, sed in extensione decisionum, ad istas iustificandas, neglectis veris motiuis facti, adijci solent minùs solidæ conclusiones cum aliquo non modico iustitiæ præiudicio, in alijs causis, in quibus eædem decisiones deducuntur, magnamque apud alios Iudices, & quandoque in ipsomet Tribunali faciunt impressionem, & authoritatem.

Fundabam itaque meam opinionem in magna, imò in omnimoda diuersitate vnius, ac alterius casus, quodque propter eà possent benè simul stare, quod in dicta prima causa potiora essent iura dicti Ioannis, quamuis remo-
5 tioris, quam Barbaræ, & Lauræ, ob prærogatiuam lineæ primogenitæ, quæ vinceret gradum; & tamen quod in ista causa potiora essent iura Alexandræ actricis habentis prerogatiuam gradus, eo quia non intraret altera prærogati-

ua lineæ, cùm omnes æqualitèr essent de eadem linea Christophori primogeniti debitoris, vt infrà.

In dicto siquidem priori casu, aperta successione per mortem alterius Ioannis filij Christophori primogeniti, in quem primogenitura ingressa erat, quęstio cadebat inter dictum Ioannem iuniorem de eadem linea primogenita dicti Christophori, vtpoté eius pronepotem ex filia, & Barbaram filiam Camilli tertiogeniti, qui nunquam primogenituram obtinuerat; ideóque tria insimul concurrebant in Ioanne, ex quorum singulis potioritatem probabiliùs prætendere poterat, multó magis eis insimul iunctis: Primó nempé ob prærogatiuam lineæ primogenitæ, quæ sola vbi etiam agatur de nouo ingressu ad bona nunquam obtenta, ex veriori, magisque recepta sententia in primogenituris sufficit, dubitandi ratione (quamuis pro meo iudicio improbabilitér) cadente in maioratibus Italiæ, iuxtà deducta superiùs *disc. 1. & seqq. & disc. præcedenti*.

Secundò fortiùs, quia Ioannes non contendebat de nouo ingressu, nouaque assequutione eius, quod nunquam in ipsius linea fuerit, vt contendebat Barbara, sed de continuatione, & conseruatione iuris in eius lineam ingressi, & quæsiti; ideòque magna differentia inter vnum casum, & alterum dignoscitur, vt habetur *d. disc. 1. & disc. 34.* & in alijs pluriès.

Et tertiò, quod regulando proximitatem à persona dicti Ioannis senioris grauati, quã pro regula hodie receptissimum est attendi debere; Quamuis ambo contendentes essent in eodem quarto gradu ciuili; Attamén duæ concurrebant circumstantiæ, seù prærogatiuę, quæ conditionem dicti Ioannis longè potiorem reddebant: Primó nempè illa sexus, quæ in gradus æqualitate præualet, vbi etiam altera æqualitas lineæ verificetur, iuxtà schalam elementarem, de qua infrà; potissimè in hac facti specie, quod ob fictam renouationem agnationis, & familiæ, in magna consideratione iuxtà mores Italiæ habendus venit sexus, vt motiuando aduertitur *eod. disc. 15.* Et secundò, quia etiam in transuersalibus ad aliquos effectus magis priuilegiata, meliorisque conditionis reputatur coniunctio ex parte inferiori, & tanquam ex proprio stipite, & colonnello, quàm ex parte superiori, quæ supponit diuersum colonnellum; Vt putà, quod attento iure communi, in linea inferiori intrat repręsentatio nepotis in locum fratris, & tamen non intrat repręsentatio in linea superiori patrui, vt aduertitur in sua sede *sub tit. de success. ab intest.* Ac etiam habemus magis in successione feudorum, præsertim in Regno Neapolitano circa extensionem ad quartum gradum, cum similibus.

Et quamuis alij defensores, qui per diuersam viam, vt suprà ambulabant, istumque punctum substinere voluerunt cum prolixiori stylo, maiorique improbo humerorum labore super magno allegationum cumulo, nihil tamen de no-
6 uo promouendo, sed in substantia aliud non agendo, nisi colere id, quod habebatur iam á me insinuatum *eod. disc. 15.* reassumendo antiquas positiones in eo motiuo insisterent, quod iam terminatus esset primus gradus vocationis in lineis masculinis, ad quas ille restrictus erat, alijque erant caducati, fœminæ verò, vel earum descendentes, vt poté à dicto primo gradu extraneæ venirent nunc ex integro sub vltimo gradu, vel genere proximiorum, absque aliqua ratione dictarum linearum antecedentiũ habendarum ac si nunquam fuissent; & per consequens, quod omnibus venientibus ex nunc coæquali iure inter eos potioritas gradus attendi deberet tanquam ex vnico, eodemque genere ex ijs, quæ alijs relatis latiùs, magisque ex professo super hoc speciali puncto deducuntur per *modern. Hieron. Molin. in compilat. aliquarum veritatum iuris, verit. 6. ex num. 17. ad 32.* vbi reassumuntur *Robles. in tract. de repręsent.* & alij de materia agentes.

Attamèn mihi videbatur, quod in hoc pro consuetudine æquiuocaretur in applicatione, cùm id procedat in vno ex duobus casibus; Vel scilicet quando
7 omninó defectis, ac euacuatis lineis, vel generibus specialitèr vocatis, & contemplatis, agatur de generica vocatione aliorum proximiorum, & coniunctorum ex lineis, & generibus diuersis, qualis est propriè casus, quem supponit *Molin. d. verit.*

d. verit.6. quod scilicèt lineæ Titij, & Sempronij transuersalium essent omninò euacuatæ, ac propterea ageretur de vocatione aliorum propinquorum, qui essent de lineis, ac generibus omninò diuersis; Vel quando illæ personæ, quæ verè, ac naturalitèr de eadem linea, vel eodem genere existentes, sunt neglectæ, ac reputatæ extraneæ ob qualitatem sexus, vel cognationis in concursu agnatorum diuersæ lineæ, vel sexus, iam de facto remanserint extraneæ à successione, quia nempè successio ob defectum masculorum lineæ primogenitæ ingressa sit aliam masculinam lineam secundo, vel vltrò genitam, quoniam tunc fœminæ, & cognati habentur pro extraneis à prima linea, dum ab illa iam bona exierunt, atque transierunt ad alteram masculinam, qua deficiente, tunc potiùs continuationem in eadem prætendere possunt fœminæ, vel cognati de ista secunda admissa, & possidente, quam illi de prima iam ef-
8 fecta extranea, & remota, ne detur gradus retrogradus regularitèr non admittẽdus in cõcursu successionis, vt pluriès *hoc eod. tit* aduertitur, sed quando antecedenter defectis alijs lineis masculinis prædilectis, contingat, quod ea quę primo loco vocata est, vltimo deficiat, tunc prorsus improbabile videtur, vt in æquali concursu eiusdem minùs qualificati, minusque dilecti generis subsidiariè vocati, sperni debeat illud genus, quod est magis proximum, atque est pars, & membrum lineæ, vel generis prædilecti, ac admissi, atque potioris conditionis esse alterum genus magis remotum, minusque dilectum, ob solam accidentalem qualitatem maioris proximitatis graduum.

Ea quoque accedente ratione, quam tam ipse naturalis discursus, quàm communis vsus docent, quod scilicèt in illis familijs, vel generibus, aut domibus in quibus primogeniorum, vel maioratuum vsus viget, magna quidem, ac e-
9 xorbitans dignoscitur statuum differentia inter illos de eodem sanguine, eademque familia, vel descendentia ab eodem stipite, quorum aliàs æqualis conditio, æqualisve fortuna esse deberent, dum in dies cernimus, quod illi de linea, vel ramo primogeniti figuram faciunt Principum, vel Magnatum, aut nobilium qualificatorum primæ classis; illi verò de lineis, vel ramis secundogenitis, illam priuatorum nobilium, vel ciuium, & quandoque etiam popularium, adeóvt illi de prima dedignentur eos agnoscere in propinquos, & æquales, vel cum eis matrimonia contrahere, quinimò vix eos in famulos, & clientes recipiant, idque non solùm in masculis agnatis, sed etiam in fœminis, & cognatis proximis, ob magis qualificata matrimonia, quæ ita à fœminis, vel respectiuè masculis contrahuntur. Indèque manat assumptũ, de quo *disc. 32. de praeminent. disc. 50. de fideicomm. & disc. 31. de iur. patr.* & alibi, quod in vna eademq; familia, de cuius identitate, ac
10 descendẽtia ab eodẽ stipite nõ dubitetur, adesse possunt nobiles, & ignobiles, vel aliæ huiusmodi diuersitates, quæ à diuitijs, & dignitatibus manant; Et per consequens quando vna linea, vel domus ob maioratus, vel primogenituræ possessionem constituta est in statu, vel sphęra Principum, seú Magnatum, aut nobilium qualificatorum, atque primarij, seù alias conspicui ordinis comparatiuè, & cum sua proportione ad alias lineas, & domos secundogenitas, ita minùs prouisas, tunc donec illa in totum euacuetur, ac terminet, congruũ, ac rationabile non est, vt ab ea tollantur bona, & in alteram transferantur cum ea inepta, & irrationabili saltuatione, quæ consideratur per eos, qui in sola litera aliquarum doctrinarum abs-
11 que aliquo discursu, vel ratiocinio more pecudum ambulant; Atque ita sequitur, quod fœminæ, vel cognati, lineæ secundo, vel vltrò genitæ esse dicantur melioris conditionis, quàm fœminæ, vel cognati lineæ primogenitæ, & prædilectæ, non quia secunda anteponatur primæ, eas ità de per se considerando per prius, & per posteriùs iuxtà ordinem naturæ, seù vocationis, sed quia secunda masculina, in quam ob defectam primam masculinam ingressa est, ac stetit primogenitura, effecta est prima, & caput totius generis, vel parentelæ, prima verò habetur pro extincta, & annihilata ad hunc effectum; Et per consequens illæ fœminæ, vel cognati dicuntur nobiliores, qui sunt de

linea actualitèr magis nobili, magisque qualificata ob possessorem primogeniturae, vel maioratus, atque referendum est fortunae bonae foeminarum secundae lineae, quod eis extantibus defecerunt alij masculi, ad quos eadem primogenitura transitum facere deberet, eorumque malae resetant foeminae, vel cognati primae lineae, quod in eis casus non contigerit; ideóque magna est vis, ac ratio continuationis potius quã primi ingressus, ob regulam, vt bona semel in vnam lineam ingressa, ab ea nõ egrediantur, nisi ea totalitèr euacuata.

Eatenùs enim non expectata omnimoda euacuatione vtriusque lineae masculinae, ac foemininae, admittitur iste
12 transitus, foeminina neglecta, quatenùs ità iuxtà Italiae praesertim antiquos, & continuatos mores suadeat ratio agnationis, & conseruationis familiarum; secùs autem quando ista ratione cessante, dandus esset iste transitus à foeminis, vel cognatis lineae praedilectae, & iam admissae ad foeminas, vel cognatos alterius nouae lineae minùs dilectae, cum id videatur absurdum prorsùs irrationabile.

Haec autem omnia, quae in dicta alia causa assistebant Ioanni, atque resistebant Barbarae, cessare dicebam in hac alia causa inrer Alexandram, & Sebastianum, quoniam inter eos non cadebat
13 discretio linearum, dum omnes erant pariformitèr de eadem linea primogenita Christophori, ac propterea dum aequalitèr habebant praerogatiuam lineae, retinendo eundem ordinem schalae elementaris insinuatae *d. disc. 15. in princ.* vbi praesertim allegatur *decis. Siciliae* edita in casu, de quo *disc. 13. de feud. & impress. eod. lib. 1. de Feud. post disc. 103.* & ex qua à me indicata Scribentes in contrarium nil de proprio deducendo, totum adamussim desumpserunt, vt etiam ostendunt causae decisiones, adcóvt ego fuerim eorum motiuorum indicator, eadem schala ita se habet, vt primum, ac potissimum locum
14 occupet linea, in linea gradus, in gradu sexus, & in sexu aetas; Ergó praesupponitur casus concursus plurium personarum eiusdem lineae inaequalis gradus, inter quas, concurrente coaequali iure, seù praerogatiua lineae vincat proximitas gradus.

Atque ad id probandum, duo praesertim deducebam; Primò nempè authoritatem specialem *Bald. in Auth. cessante C. de legitim. hered. num. fin. & cons. 275. num. 6. lib. 2.* quam sequuntur alij
15 relati per *Vrsin. de feud. par. 2. quaest. 4. art. 3.* vbi ponit casum in puncto concursus sororis superstitis natu minoris, & nepotis ex altera sorore natu maiore praedefuncta, & concludit *ex num. 1. ad 17.* pro sorore; Eatenùs tamèn *ex d. num. 17. cum seqq.* dicit contrarium esse veriùs in successione feudorum illius Regni, de quibus agit, quatenùs ita ex eius legibus, vel consuetudinibus statutum, & receptum sit.

Et secundò de facto in celebri casu enunciato quoque suprà *disc. 201.* qui vt ibi aduertitur, produxit adeo magnã huius materiae inuolutionem, succes-
16 sionis scilicèt Regni Portugalliae, in qua vtraque quaestio cadebat, vna nempè inter personas diuersarum linearum, quarum aliquae habebant praerogatiuã lineae, aliquae veró illam gradus, vel sexus iuxtà notoriam arborem; ideòque intrabat quaestio antiqua, de qua suprà, *& in decisionibus Prioli, & Rondauini*; Et altera erat ad rem inter personas eiusdem lineae, seù colonnelli, iuxtà nostrum casum praecisum, nempè inter Catherinam sororem natu minorem Ducissam Bragantiae superstitem, & Ranutium Ducem Parmae, & Placentiae filium Mariae sororis natu maioris praedefunctae; Quidquid autem sit circa ius illius, qui habebat praerogatiuam lineae, ac etiã quidquid sit inter istos vltimos eiusdem lineae in puncto iuris, eiusque veritate attenta, super quibus, nec possum, nec debeo, neque volo aliquid asserere, meumq; proferre sensum ex rationibus insinuatis *disc. 146. de Dote n. 16* & alibi, sed referendo id, quod euentus, & praxis docent de facto, siue ex iudicio Reipublicae, et populorũ, successionem obtiuuit, & actu obtinet Catarina soror natu minor, seú eius posteritas, excluso nepote ex sorore natu maiori praedefuncta.

Et quidem in celebri quaestione inter nepotem, & patruum, de qua apud
17 *Oldrad. cons. 224.* cum alijs relatis suprà *disc. 1. & 201. & disc. 13. de feud.* atque in enunciata *decis. Siciliae*, in eo casu pro-

dita,

dita, potissima ratio, quæ assistit nepoti
17 ex primogenito prædefuncto in exclusionem secundogeniti superstitis eius patrui, ea est quod prædefunctus fuit in statu primogeniti Regis, vel Principis seù magnatis, & feudatarij, vel alterius possessoris primogenituræ, in qua obtinuit quoddam ius saltem in spe, etiam cum aliqua actuali possessione saltem honotifica, quod scilicèt iuxta cæremoniales in genere, fortè vbique vniformes, quamuis circà modum iuxta Regionum, & Principatuum diuersos stylos difformes, ille qui siue sit descendens, siue sit transuersalis, sit proximè successurus, potitur aliquibus prærogatiuis, ac melioribus tractatibus, quibus non potiuntur alij eius fratres, ac propterea si contingat eum prædecedere superstite filio, ad istum transmittit hoc ius primogenituræ in spe proxima iam obtentum; Idque iudicatur communi iudicio magis rationabile, quando in transmissario verificetur eadem qualitas sexus, & multò magis vbi qualitas sexus sit melior, putà à fœmina primogenita præmoriente in eius filium masculum, cùm exorbitantia verè magna, & irrationabilis consistat in casu, de quo *d. disc. 13. de feud.* quod ista prærogatiua transmittatur à masculo primogenito præmoriente in filiam primogenitam superstitem in exclusionem filij masculi secundogeniti; Et sic quod concursus sit inter eos, qui dicantur de lineis prima, & secundogenita possessoris primogenituræ, qui dictas lineas constituat qualis propriè est casus *d. dec. Siciliæ*, quã propterea extraneam dicebam à præsenti controuersia, malèque applicari ad rem, ac etiam sunt alij casus, de quibus agunt *Oldrad.* vbi supra, & cæteri.

Id autem nullo pacto verificari aduertebam in præsenti controuersia; quoniam de Ioanne vltimo defuncto, & possessore nulla penitùs ratio in hoc proposito discretionis linearum haben-
18 da videbatur, dum ipse nullam suscepit prolem, in qua hæc discretio linearum cadit, iuxtà deducta *disc. 13. de Emphyt. & alibi*; dum frater non generat sorores, neque earum lineas constituit: Minusque dicta ratio cadit in Victoria communi matre, & cuius respectu verificaretur dicta discretio linearum, dum ipsa nunquam possedit primogenituram, à qua extranea penitùs fuit; Et per consequens nunquam Catharina Mater Sebastiani fuit in dicto statu, quem præmoriens ad eius filium transmittere potuerit.

Et quamuis ista consideratio vnicitatis, vel plutalitatis linearum ad rem improbetur potiùs supra *d. disc. 201.*
19 vbi plures distinguntur casus, Attamen id ibi consideratur ad effectum, vt non tollatur continuatio, & progressus maioratus de Patre in filium contra saltuariationem omninò irrationabilẽ in iure successorio, quidquid sit in administratorio, secus autem dum omnes veniunt iure nouo, & ad nouum ingressum, vt ibidem, ac etiam *disc. 1.* ità distinguendo aduertitur.

Istæ itaque considerationes, reflectendo etiam ad veritatem, magnam apud me faciebant impressionẽ, quamuis adhuc non talem, vt me traherent ad efformandum certum, ac maturum iudicium pro hac parte, ob alias considerationes vrgentes in contrarium; quæ tamen eandem vim neque huc vsque habuerunt; ac propterea remaneo anceps, & indeterminatus, fatendo, quod præsens causa meam superauit capacitatem.

Exindèque tàm in ista, quàm in alijs proximis supra, & infrà in hac inuoluta materia primogeniorum, & maioratuum, totque similibus adeò inuolu-
20 tis causis, de quibus ferè sub omnibus materijs, repeto apud Morales eandem petitionem, de qua supra *hoc titulo disc. 179.* qualis nàm dicatur illa opinio magis probabilis, quàm Aduocati, & Iudices sequi debeant, vt ità agnoscant quàm claræ sint eorum simplicitates, ac ineptiæ, quando in ijs, quæ iuris sunt, de Aduocatis tuentibus causas iniustas obloquuntur, nescientes quid dicant, quotiès iniustitia non proueniat ex facto certo, & inuariabili, iuxtà distinctionem, de qua *disc. 46. in relat. Cur. & alibi*.

In contrarium siquidèm vrgere videtur consideratio, quod regulando ordinem successionis à persona dicti Ioannis vltimi possessoris, vt regulari debere aduertitur *in d. disc. 201. & alibi*,

coequa-

21 coęquale Ius habebant Catharina, & Alexandra, inter quas primum locum occupabat Catharina; adeòvt si in eius intestata successione adessent iura indiuidua, in illis sola Catharina, tanquam natu maior exclusa Alexandra succedere debuisset, ex deductis supra *disc.* 183. *num.*4. *& alibi*; ideòque habuit ius transmissiuum ad filium, qui etiam in eadem intestata successione auunculi, idem coęquale ius habere dicitur beneficio representationis, ob quod succedendo in locum Matris, ità in successione indiuidua, & singulari eandem obtinere debeat prærogatiuam.

Et quamuis aduersùs hoc beneficiū representationis, vel transmissionis vrgeat, quod Testator vocauit proximiorem sibi, & per consequens, quod ab eius persona, non autem ab illa vltimi grauati regulari debeat proximitas, & ordo successionis, quo posito resultat exclusio representationis, quæ non datur vltrà secundum gradum, attentis terminis iuris communis, neglectis propterea in hoc puncto omnibus authoritatibus Hispanorum, vtpotè loquentium, iuxtà illas leges particulares cōcedentes representationem in infinitum etiam in transuersalibus, vt plenè aduertitur *in prima decisione coram Bourlemont*, in qua referuntur authoritates, quæ desupèr ex hac parte cumulabantur.

Attamen duo mihi inferebant difficultatem; Primò nempè, quod illa verba denotantia proximitatem propriam Testatoris, adiecta videbantur ad 22 maiorem declarationem eius, quod est de iure, vt scilicèt proximitas grauati reguletur à persona, seù latere grauantis, nè aliàs maior proximitas diuersi lateris ab eo extranea vinceret, vt aduertitur suprà *disc.6. & disc.23. & in alijs*; potissimè dū idem Testator protestatus est velle semper seruari prærogatiuam lineæ gradus, & sexus, iuxtà verba ponderata quoque *d.disc.*15.

Et secundò, quod iuxtà huiusmodi primogeniorum, & maioratuum historiam recensitam *d. disc.*201. *& alibi*; id introductum fuit ex quadam consuetu-23 dine originalitèr in successionibus Regnorum, & Principatuum, à quibus ad instàr transitum fecit ad priuatos in bonis indifferentibus, istaque consuetudo dici meretur anterior Iuri ciuili Romanorum, quod restringit representationem in linea collaterali ad solos filios fratrum, dum eius inuentio, & vsus est posterior; Ideòque error videtur cum iure communi istam materiam regulare, vt ibi latiùs aduertitur.

Magnam quoque apud me vim faciebat, quod Sebastianus haberet ad sui fauorem dictam declarationem, & agnitionem factam per Ioannem grauatum, quodque esset reus, & possessor ex duplici ratione: Primò nempè, quod cum ex pręmissis hinc indè ambiguum nimium sit cuinam eorum successio magis debita sit; ità verificetur 24 axioma, vt in dubio pro Reo, & possessore sit respondendum, cum ei sufficiat vincere fugiendo per nō ius Actoris, ex deductis *disc.*2. *&* 23. *de iudic.* & passim, cùm sit axioma nimis vulgare, ac receptum.

Et secundò, quod licèt ille, qui fideicommisso grauatus est, non possit intrà genus vocatum gratificari, atque successionis ordinem à lege, vel ab homine præfinitum interuertere, iuxtà superiùs deducta in terminis primoge-25 nituræ *disc.*25. & generalitèr *disc.*55. *cum duobus seqq.* Attamen quando iste ordo sit adeò dubius, & incertus, congruum, ac rationabile videtur, vt defendendum sit iudicio morientis, qui restitutionem facere debet, quodque magis iste, quàm Iudices pro eorum libito, & affectione, & quandoque fortè per sordes, istam exerceant gratificationem, dum in effectu ipse grauatus, & possessor est verus Dominus, eique succedi dicitur ex illa necessitate, quæ neque est intrinseca, & connaturalis, sed accidentalis ob eam necessitatem, quam Augusto inducere visum est, iuxtà considerationes, de quibus præsertim *disc.*57. ad rem facientes; Atque iuxta alias rationes, quas deducere solent Scriptores super superiùs insinuata adeò famigerata decisione Pontificia ad fauorem Regis Roberti filij secundogeniti contra nepotem ex filio primogenito Caroli secundi in successione Regni Neapolitani, quoniam retenta opinione magis communi, quod ea decisio fuerit Bonif. VIII. adeò-

adeòvt gesta Auenione, mediante opera *Bartholomei de Capua*, qui exindè ex testimonio *Bartholi* euasit magnus Comes Altauillæ sub Clem. V. concernant confirmationem, & exequutionem dictæ decisionis, ità sequitur perneceſsè, quod id sequutum sit volente, & petente Carolo Patre, dum hic per plures annos superuixit Bonifacio ità nimium deferenti paterno iudicio, quod tamen non erat liberum, cum successoribus debita esset successio iure proprio tàm ex natura inuestituræ feudalis, quàm ex frequentiori, magisque connaturali natura Regnorum, & Principatuum á consuetudine introducta, dum ipse non erat primus acquirens, cum similibus exemplis, quæ reuoluendo historias, deduci possent.

Ex his itaque, ac alijs, quæ in decisionibus hinc indè in causa proditis recensentur, vtpotè continentibus ea, quæ per vtriusque partis Aduocatos, & defensores deducebantur, liquet am-
26 biguam esse, ac obscuram veritatem, adeòvt me teneat ancipitem in efformando super ea certum, & maturum iudicium, in isto tamen statu potiùs in hanc posteriorem partem Reo, & possessori fauorabilem, iuxtà vltimam resolutionem potiùs inclinarem, adhuc tamen reseruo maturius cogitandum; Atque ob hanc perplexitatem iudicabam causam honesta cõcordia dignam, vt me, & alijs consulentibus, laudabilitèr sequutum fuit.

EADEM ROMANA

PRIMOGENITVRÆ

DE CAESARINIS.

INTER

EASDEM PARTES
de quibus suprà.

An, & quando mutatio status præiudicialis, & incompatibilis, suffragetur naturalitèr primogenito in præiudicium secundogeniti, qui ob eius incapacitatem à dicto statu resultātem erat primogenitus ciuilis.

Et incidentèr de renunciatione facta intuitu ingressus in Monasterium, vel assumptionis status incompatibilis, an cesset, & resoluatur per illius status immutationem.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*

2 *Renunciatio facta intuitu ingressus in religionē resoluitur per egressum.*

3 *De alijs impugnationibus renunciationis.*

4 *Renunciatio facta ex pluribus causis per cessationem vnius non resoluitur.*

5 *Respondetur alijs impugnationibus, de quibus num.3.*

6 *Declaratur conclusio, de qua num.4.*

7 *Quomodo in hac materia procedi debeat super puncto, an cessante vna causa, alia substineant actum.*

8 *Cessante causa ingressus, alia causa subiacent defectibus prophanis.*

9 *Quales defectus in facti specie concurrerent.*

10 *Distinguuntur plures casus, in quibus cadat quæstio, an & quando renunciatio facta intuitu ingressus resoluatur, nec nè.*

11 *De renunciatione attendenda, & præiudicāte nō in ratione renūciationis, sed in ratione declarationis animi.*

12 *An successioni feudorum, vel primogenituræ laicalis obstet Clericatus in minoribus, vel alter status incompatibilis, sed retractabilis, qui dimittatur.*

13 *De decis.* 115.Capic. *satis proxima ad casum.*

14 *Immutatio status est species reuiniscentiæ à morte, ac nouæ natiuitatis non apta præiudicare illi, cui sit ius quæsitum.*

15 *Considerabile est præiudicium tertij.*

16 *Ad materiam* Tex. in l. post mortem *super præuentina refutatione, vel restitutione.*

17 *Non est immorandum in formalitate verbo-*

verborū, sed in substantia voluntatis, ideòque attenditur id, per quod magis, & pinguiùs impleatur voluntas, licèt resistant verba.

18 *De ratione, ob quam præuentiua destinatio successoris iustè facta fuit.*

19 *De motiuis probantibus bonam fidem.*

20 *Considerantur absurda, & inconuenientia cum exemplis.*

21 *Etiam ex actu nullo declaratur animus & intentio.*

22 *An, & quando sit excusabilis inobseruantia præcepti de nubendo cum certo genere personarum ob restrictam libertatem matrimonij.*

23 *An paupertas viri causet inæqualitatem, quæ excuset.*

24 *An, & quando filij Matris, quæ renunciationem fecit, ea non obstante, aspirare possint ad renunciatam successionem.*

DISC. CCIV.



ETENTA facti serie, de qua suprà *disc.*201. quatenùs pertinet ad quartū & vltimum ibi distinctū punctum negotij principalis pertinentię successionis in primogenitura, super quo
1 contentio erat solùm inter Liuiam, & Cleriam sorores, earumque respectiuè filios, dum Dux Philippus erat solùm in causa in ijs, quæ concernunt primos duos punctos, de quibus suprà; Cùm verba primogenituræ essent clara, & literalia ad fauorem Liuiæ Actricis, quæ vtramque habebat qualitatem, quod scilicèt esset primogenita, ac etiā nupta viro quatuor familiarum, hinc Scribentes pro Actoribus opinando, quod vnica exceptio, cum qua eos excludi prætenderetur, consisteret in renunciatione, pro qua euitanda insistebant in eo, quod cum facta esset intuitu,
2 & contemplatione ingressus in Monasterium, per egressum tanquàm ex cessante causa, resoluta esset, ex ijs, quæ antiquioribus relatis, habentur apud *Bottiglier. de success. theorem.* 63. *num.* 12. *& seqq. de Marin. resol.* 193. *num.* 2. *lib.* 1. *Torr. de pact. futur. success. lib.* 2. *cap.* 25. *num.* 10. *Bich. decis.* 52. *num.* 18. *& seqq. Dunozett. decis.* 95 1. *num.* 5. *& seqq. &*
3 *sæpius*, quodque etiam esset inualida, tanquam enormitèr lęsiua, dum absque congrua recompensa renūciabatur adeò magnæ successioni, potissimè ob non seruatam formam *Statuti Vrbis* in contractibus Minorum, & Mulierum, atq; in omnem euentum, quando ipsi Liuię renuncianti præiudicaret, non exindè præiudicare deberet eius filijs, & præsertim primogenito iam procreato venienti ex propria persona, ex regula, de qua *d. tit. de renunciat. disc.* 15. vt renunciatio Matris non excludat filios, ex propria persona venientes.

E' conuerso Scribentes pro hac parte eandem habentes opinionem, quod ad renunciationē ius Cleriæ restringeretur; Quatenùs pertinet ad primam propositionem super resolutione renūciationis per egressū à Monasterio tanquam ex cessante causa, non negabant conclusionem, vtpotè veram, de qua habetur *disc.* 17. *de renunciat.* vbi descenditur ad casum indiuiduum renunciationis factæ intuitu ingressus in cōsimile Conseruatorium, ex quo liberum est egredi; Dicebant tamen id procedere, quando ista causa esset vnica, &
4 finalis, secùs autèm quando expressæ fuerunt plures causæ, quoniàm tunc omnes dicuntur impulsiuæ nulla verò finalis, ideòque vna cessante, non cessat actus, ex deductis apud *Merlin. dec.* 229. *num.* 15. *&* 392. *num.* 12. *Otthob. dec.* 10. *nu.* 45. *& seqq. & decis.* 99. *nu.* 2. *dec.* 222. *num.* 8. *&* 9. *par.* 12. *recent. & sæpiùs*; Et hic erat casus, dum in renunciatione, cum amplissimis verbis, & clausulis, nimiaque cautela concepta expressè dicitur renunciationem fieri, nèdum ob illum ingressum, sed etiam ob dilectionem ergà Patrem, ac intuitu, & contemplatione agnationis, & conseruationis primogenituræ, alijsque de causis, cum expressione, vt nulla censeretur finalis, sed omnes essent impulsiuæ.

Ad obiectum verò læsionis, & solemnitatum Statuti respōdebatur, quod
5 cum ageretur de iure quærendo euentuali, quod poterat non euenire, adeòvt nil diminueret de proprio patrimonio, non intrarent termini lęsion s, minùs q; requirantur solemnitates statutariæ in huius-

huiusmodi renunciationibus, quæ fiunt occasione ingressus in Monasterium, ex ijs, quæ habentur *sub tit. de renunciat disc.* 13.

Reflectendo autem ad veritatem, dictæ responsiones non placebant, ideòq; vbi ad hoc motiuum renunciationis, eam considerando de perse nostra defensio restringeretur, tunc potiùs nimium timendum fore dicebam, in congressibus, quoniam, licèt verum sit dictum assumptum, vbi causa renunciandi non est vnica, sed sunt plu-
6 res; Attamen id procedit, quando facti qualitas est talis, quod pateat actum æquè principalitèr sequutũ esse ex qualibet ex causis expressis, dempta etiam illa dicti ingressus, adeòvt quando ad istum ille, qui renunciat, cogitasset adhuc tamen illam fecisset; Id autem in præsenti dici non poterat, quoniam nisi ista puella habuisset in animo ingredi Monasterium, siuè Conseruatorium, ibique perpetuam virginitatem, tanquàm Monialis, vel saltèm tanquam Oblata in figura Monialis, cum mutatione nominis, habitus, & vitæ, profitendi, iuxtà deducta *d. disc. 66. de Regular.* Sed cogitasset, debere viuere in sæculo, virum ducere, ac filios procreare, quodque ob deficientem lineam masculinam sibi tanquàm primogenitæ successio in adeò magna primogenitura, eiusque posteritate aperienda esset, vtique non fecisset hanc renunciationem, quàm ideò fecit, quia vbi etiam eam prudentissimam, & doctotissam iuxtà nostrorum ineptias ad sensum verborum Instrumenti supponere debeamus, ità rectè sciebat, quod ex lege primogenituræ ille status, quem elegerat incapacitatem successionis producebat; ideòque ità renunciabat id, quod obtinere non poterat, eoque proposito retento, ac rebus in eo statu permanentibus, prout quilibet actus factus censetur, iuxtà vulgare sæpiùs insinuatum axioma, quod qualibet dispositio censetur facta rebus in eo statu permanentibus: Aliæ verò causæ, vt præmissum est, referendæ potiùs veniunt formulario Notarij, vel consilio alicuius Sapientis, qui Minutam de more ordinauerit, vel reuiderit, absque eo, quod puella in tenera ætate constituta in Monasterio sub arcta educatione reclusa, id sciret, ac aduerteret, cùm solùm cogitata censeatur causa principalis assumptionis huius diuersi status, vt quemque communis vsus, ipseque naturalis discursus claté, atq; ad sensum docet; Potissimè, vt aduertitur *disc. præcedenti*, vbi agatur de Instrumento lingua latina concepto, quã contrahens non calleat, & alibi aduertitur pluriès, etiam ipsimet, qui eam benè calleant, quinimò tot versati Iuris Consulti, reflectentes solùm ad substantiam actus primariò, ac principalitèr habiti in intentione ad alia verba, & clausulas non aduertunt; Et fortiùs quia vt plurimum Notarij rogati solent super actu cum simplici inbreuiatura, seù bastardello breuibus verbis concepto, deindèque domi in protocollo extendere Instrumẽta benè clausulata, & cauthelata, iuxtà formularium, vel Sapientis consilium; Et quando etiam ante rogitum minuta sit benè extensa, adhuc actus rogitus explicari solet in compendio, cum breuibus verbis continentibus substantiam contractus.

Et per consequẽs in huiusmodi quæstionibus, quæ facti, & volũtatis potiùs, quàm Iuris dicendæ sunt, quando Pragmatici adeò immorantur in rigore lite-
7 ræ, ac in formalitate verborum, & clausulatum, cum subtilibus interpretationibus, & significationibus, verè magna irrisione digni censendi veniunt, atque verificatur mei Conciuis Poetæ Liricorum Principis pluriès insinuatum dictum, vt bilem, ac risum apud sensatos eodem tempore promoueant, cùm reverà tàm in iudicando, quàm in consulendo, vtpotè in quæstione voluntatis, istius substantia ex facti qualitate, & circumstantijs; præsertim verò à verisimili, vel inuerisimili, quod in ambiguæ voluntatis quæstionibus principatum occupat, desumenda est.

Prætereà aduertebam, quando etiam nostrum assumptum admittendum esset, vt scilicèt ad sensum verborum aliæ causæ expresæ censendæ venirent, æquè principales, & æquè impulsiuæ, adeòvt vna earum cessante non per hoc cessèt, vel resoluatur actus, adhuc euitando Caribdim incideretur in Scillam,

lum, quoniam sublata de medio causa ingressus in Religionem, vel Monasterium, quæ priuilegiata est, vt non subiacear solemnitatibus statutarijs, minùsque inualiditati resultante à lęsione, vt suprà, eo quia principalitèr facta
8 censetur, ex motiuo spiritualitatis, & omnimodæ abdicationis à mundanis, vt liberiùs diuinis, ac spiritualibus vacari valeat, aliæ causæ remanent merè profanæ, in quibus vterque defectus intrat, atque in facti specie vterque verificabatur; adeòvt de plano intraret annullatiua dispositio *dicti Statuti* 151. tàm ratione defectus solemnitatis materialis, quàm alterius pro meo sensu magis considerabilis solemnitatis formalis consistentis in causa vtili, vel saltèm non damnosa; multò igitur magis vbi adeò notabilis, ac magna læsio intercedat.

Defectus etenim solemnitatis materialis, ex eo clarè resultabat, quod in citatione facta proximioribus, in quorum non comparentium contumacia, seù defectu ad formam Statuti, cum deputatione Curatoris actus erat se-
9 quutus, dicebatur fieri debere renunciationem ex sola causa ingressus in Monasterium; alię verò non exprimebantur, ideòque proximiores meritò interuenire neglexerunt, quia sciebant solemnitates non requiri, minùsque cognitionem causæ, pro qua eorum interuentus à Statuto desideratur, cùm ità fieret actus rationabilis, & ex communi consuetudine connatnralis; Secùs verò, vbi expressum fuisset, quod præscindendo etiam ab ista causa, illaque habita pro seclusa, vndè puella supponenda esset in statu sęculari ex alijs causis prophanis, & vagis adeò notabilis renunciatio facienda esset, quod etiam producit defectum causæ vtilis, vel non damnosæ; quinimò maximam læsionem, vt absque congrua recompensa renunciaret adeò magnæ successioni verisimilitèr speratæ, & proximæ, dum Pater masculina prole carebat, ac verisimilitèr desperatus erat, solùmque supererat patruus, qui ratione Prælaturæ, & Clericatus Cameræ, ac naturalis qualitatis Cardinalitiæ dignitati nimium proximus potiùs sperabatur, prout in effectu erat, nisi superuenta immatura mors Ducis fratris ad immutationem status illum coegisset.

Considerabam respondendo obiectis Scribentium in contrarium, quod benè attentis omnibus doctrinis, ac decisionibus, quæ per eos deducebantur in hac materia resolutionis, vel non obstantiæ renunciationis factæ intuitu ingressus in religionem, vel Monasterium
10 ob subsequutam mutationem status, reverà extraneæ essēt à casu quæstionis, nullaq; illum præcisè percuteret, quoniam, vt pluriès aduertitur in sua sede *sub tit. de renunc.* illæ percutiunt vnum ex sequentibus sex casibus, vel alios similes. Primo nempè, vbi ingrediens post factam renunciationē in statu Nouitij, siuè in statu ingressuti, pęniteat, ac mutet propositum re integra, adeòvt non emittat professionem; Secundò, vbi profiteatur quidem, sed postmodùm detegatur professio inualida, eaque proindè annullata egrediatur, atque ad sęculum redeat; Tertiò, vbi fiat renunciatio contemplatione ingressus in Religionem incapacem, etiam in communi, deindèque cum Superiorum authoritate fiat transitus ad religionem capacem, adeòvt respectu successionis, & detentationis bonorum adesse dicatur mutatio status; Quartò, vbi intuitu ingressus in religionem, siuè capacem, siuè incapacem sequatur egressus, ac reditus ad sęculum occasione dignitatis Cardinalitiæ, vel Episcopalis, aut etiam ex Apostolica dispensatione, & absolutione à voto, cùm in his omnibus casibus, alijsque similibus, qui dari possent intret ratio cessantis præsuppositi, siuè non perseuerantiæ rerū in eodem statu. Quintò, vbi deficiant personæ tunc contemplatæ, & quarum intuitu facta esset renunciatio, iuxtà pluriès deducta *d. tit. de renunciat.* Et sextò demùm magis proximè ad rem, quando egressus è consimili Conseruatorio non esset voluntarius, sed necessarius, iuxtà casum, de quo *d. disc.* 17. *de renunciat. num.* 5. Hanc autem rationem dicebam ad rem non esse adaptabilem, dum eadem Actrix in dicta prima disputatione habita in Sacra Congregatione Concilij, de qua *dicto disc. 66. de Regular.* expressè declarauerat, ac professa fuit se rectè

scire,

scire, quod illud non esset Monasterium sed simplex Conseruatorium, quodque ipsa non esset vera Monialis professa, sed simplex Oblata, cum libertate egrediendi, & contrahendi matrimonium; Et per consequens dicebam, quod ità non poterat allegare mutationem status de tempore renunciationis non cogitatam, quodque sciens se esse sęcularem, & capacem successionis, voluerit tamen renunciare, ac facere se mortuam; Minùsque dicere, quod posteà defecissent fratres, vel alij agnati, quorum intuitu renunciationem fecisset; Atque motiuum pro meo iudicio esset solidum, quando dicti alij defectus statuti, & lęsionis non vrgerent, ex quibus in hoc motiuo renunciationis de perse consideratæ tutum fundamentum non videbatur posse cōstitui; Ac propterea opus non erat assumere alterum punctum, an renunciatio, quæ obstaret matri, obstaret filio ex propria persona venienti.

Adhuc tamen credebam, quod bonum ius assisteret Cleriæ, cui potiùs quàm Actrici debita esset successio, non quidèm capiendo dictam renunciationem tanquam talem de perse priuatiuam, seù abdicatiuam iuris aliàs com-
21 petentis ex rigorosa iuris regula, quod renunciantibus iura sua non datur ampliùs ad ea regressus, in quibus terminis intrant dictæ inspectiones nullitatis, vel resolutionis; Sed seriam, ac deliberatam declarationem animi iuris iurandi quoque religione munitam eligendi vitam celibem, ac spiritualem, vsque ad obitum in eo loco, eoque statu, siuè esset Monasterium, siuè non, dum ità iuxtà eiusdem primogeniture leges, & conditiones ille status, quem eligere ità declarauit virginitatis, ac perpetui cęlibatus, atque in eo perpetuo viuere, incompatibilis erat cum primogenitura, cuius omninò incapaces existunt omnes Clerici, & Religiosi, ac alij, qui vitam cęlibem, & non coniugalem eligant, ac ducant; Idque adeò strictè, ac tenacitèr, vt etiam neglecta declaratio animi ducendi vxorem ante annum vigesimum primum, & cum effectu neglecta susceptio ante annum trigesimum, talem inhabilitationem ad eam obtinendam, imò iam obtentæ priuationem, & caducitatem inducere, igitur multò magis vbi expressa fiat animi declaratio à facto quoque comprobata, quod suscipiatur ille habitus, fiatque ille actus, qui speciem professionis redoleat, vel imaginem habeat, siuè sit formalis professio, vt aliqui opinabantur, siuè simplex oblatio, aut votum simplex, iuxtà varias opiniones, de quibus *d. disc. 65. de Regular.* Vt in fortioribus terminis illius primogenitæ, quæ viuente Patre, & antequam fiat casus successionis eligat nubere, & dotari, vt habeatur pro non extante, ideòque soror secundogenita innupta, quæ ibi dicitur in capillo obtineat ius primogeniture, habetur *disc. 14. de feud.* ac propterea nil refert, an ille status celibatus, in quo viuere eligat, sit immutabilis, atque præstet impedimentum matrimonio, nec nè, quoniàm etiamsi viuat in sęculo, sed declaret ex motiuo libertatis, vel simili nolle ducere vxorem, aut respectiuè virum, sed perpetuò velle viuere, ac decedere in eo statu libero, idem sequeretur effectus.

Hinc etenim sequi dicebam, quod dicta Liuia naturalitèr in sęculo primogenita se de medio tollente, atque se ciuilitèr mortuam, & incapacem declarante, Cleria quoad istam successionem effecta fuit ciuilitèr primogenita, adeòvt si in eo statu casus successionis per mortem Ducis patrui factus esset, sibi debita sine dubio esset, neque Liuia postmodùm mutando statum, potuisset ius ei iam illicò quæsitum tollere; Ac propterea cardo difficultatis restringi videbatur ad punctum, quod casus adhuc non euenit, & quando eueniet sequuta est iam immutatio status, atque primogenita naturalis reddidit se capacem sublato obstaculo, quod eam incapacem, ac mortuam reddebat.

Quamuis etenim *disc. 16. & 17. de feud.* habeatur, quod status clericalis, vel Religiosus, qui sit incompatibilis, cum successione, istam non tollat, quotiès ille sit retractabilis, atque inconti-
22 nenti facto casu retractaretur, vt etiam habetur latè deductum apud *Castill. decis. 201. lib. 3.* vbi de illo primogenito, qui de tempore apertæ successio-

nis feudorũ erat simplex professus absque quarto voto, & sic in statu rettabili in Societate IESV, cum diuersitas opinionum consistere videatur in tempore infra quod, dimissio illius status debeat sequi ex deductis per *Pistor. Vrsin. & alios relatos dicto disc.* 17. quidquid cum nimio rigore parum tamen fundatè firmauerit *Rota in Pisauren. primogenitura 26. ianuarij 1651. coram Cerro*, vt clericatus in minoribus de tempore apertæ successionis laicalis inhabilitet, quamuis ille promptus esset dimittere, ac de facto dimiserit; Attamen id procedit, quando ille status susceptus esset absque expressa declaratione animi volendi perpetuò vincie in eo statu, ac propterea faciendo expressam renunciationem futurarum successionum etiam fauore aliarum fæminarum, ità eam capiendo, vt præmissum est, non tanquam renunciationem abdicatiuam, ac priuatiuam suorum iurium, adeò vt illa sit causa vnica, & totalis exclusionis, vt regulariter in renunciationibus contingit iuxta multos casus de quibus actum est in dicta sua peculiari sede *sub tit. de renunciat.* sed tanquam corroboratiuam dictæ declarationis, tàm verbis, quàm factis, eiusque consequentiam exindè resultantẽ; Vbi etenim dicta expressa declaratio verbis, & factis non accedat, tunc primogenitus dicere potest se suscepisse clericatum, vel alium statum incompatibilem retractabilem gratia deuotionis, vel ex alio respectu solum temporaliter, & donec esset eius capax absque notabili præiudicio, animo, & intentione illum statim dimittendi, quando casus successionis fieret.

Et licet in casu de quo apud *Capill. dicta decis.* 201. adesset etiam dicta declaratio animi stante emissione trium votorum simplicium, ob quam ita profitentes ad alios effectus dicuntur veri religiosi ex insinuatis *disc. 35. in annot. ad C. T.* vbi particulariter de instituto Societatis IESV, & alibi, Attamen principale fundamentum constitui videtur in stylo illius Regni Siciliæ vlterioris ob plura exempla adducta, vt etiam de hoc altero Regno Siciliæ Citerioris habetur *d. disc. 16. & 17. de Feud.* Ac etiam in altera maiori circumstantia, quod ille primogenitus habebat iam quæsitum ius in vita possessoris, & antequam fieret casus successionis ob præsentiam, & acceptationem donationis.

Prout etiam in altero casu successionis feudalis in eodem vlteriori Regno in primogenita moniali, quæ postcà ad sæculum redijt de quo agit *Camerata respons. 6. lib. 1.* principale fundamentum constituitur in professionis nullitate, ob quam habetur illa persona semper sæcularis perinde ac si illum statum numquam suscepisset, cum nullum, & nihil patiscentur, atque, quod nullum est, nullum possit operari effectum, quia nõ entis nullæ sunt partes.

Magis proximam, & ad rem ad fauorem Liuiæ actricis esse aduertebam *decis. 115. Capicij ex num. 8. ad 15.* vbi de moniali tertij ordinis, quæ fecerat consimilem oblationem, atque post factum casum successionis dimisetat illum statum in quo reperiebatur; Verum de
13 hac auctoritate dicebam non esse valdè timendum; cum illa sit magis communiter reprobata, vt apud *Thor. in compend decis. par. 1. verbo Moniales tertij ordinis Pisser. par. 3. quæst. 33. Apont. decis. 4. Vrsin. de feud. par. 1. quæst. 9. ex num. 7.* idcoque vbi in eo statu casus contigisset pro Clerìa in sensu veritatis deberet respondert.

Difficultas igitur, vt præmissum est, consistebat in eo, quod adhuc casus nõ euenerat, quodque quando euenerit, præsupposita ambarum sororum inuicem contendentium superuiuentia, Linia alter primogenita reperietur iam in statu seculari, & capaci; Atque vbi non accederent dictæ particulares facti circumstantiæ, quod patruus Cleriam tamquam tunc primogenitam ciuilem, & capacem declarauerit proximè successuram, ideoque ob istam qualitatem eam copulauerit viro adeò eminentis qualitatis aliàs absque dubio non contracturo, ad eiusdem actricis fauorem probabilius respondendum videretur, sed ob dictas circumstantias, reflectendo etiam ad solam veritatem contrariũ
14 dicebam esse probabilius, quoniam stante dicta morte ciuili per susceptionem status incompatibilis, & declarationem, vt supra iam sequuta, ista immutatio status redolere videtur speciẽ re-

reuiuiscentiæ à morte, quæ æquipolleat nouæ natiuitati ex nunc, & de tempore, quo ad sæculum fiat nouus regressus, ideoque non sit apta tollere ius iam quæsitum, ac statum ità firmatum in ea, quæ tunc erat vera ciuilis, & capax primogenita, iuxta ea quæ feudistæ, & Beneficialistæ, & alij dicere solent de Lazaro resuscitato, an recuperet feudum alteri quæsitum, vel beneficium alteri collatum, cum similibus.

Multò vero magis, quia non solum agitur de præiudicio, & interesse secundogenitæ, quæ in eo statu primogenitæ iam constituta est, sed etiam de præiudicio, & interesse viri, qui aliàs matrimoniū non contraxisset, iuxta ea
15 quæ de donatione contemplatione matrimonij non retractabili etiam de consensu donatarij ob interesse coniugis, & suorum habentur *disc. 1. cum pluribus seqq. sub tit. de donat.* cum considerationibus etiam, & inconuenientibus de quibus infrà.

Ad istud obiectum euitandum Scribentes in contrarium occasione præsertim primæ disputationis habitæ coram Iudice Tribunalis AC. super puncto translationis possessionis de quo su-
16 pra, potissimum, ac totale fundamentum constituebant in conclusione de qua apud *V bald. decis. 1. & alios collectos per Ole. de cess. iur. tit. 3. quæst. 4. & in decis. Sicil. post disc. 103. de Feud. num. 45. & seqq.* & habetur *disc. 13. de Feud. num. 14 & supra disc. 33.* quod scilicet in successionibus aperiendis post mortem grauati possessoris non attendantur actus præuentiui facti in vita, cum dispositio *tex. in l. post mortem C. de Fideicommiss.* procedat in præiudicium ipsius facientis præuentiuam restitutionem, & habentium causam ab eo dependentes post factum actum, non auté præiudicare valeat ijs quibus successio debita sit de tempore, quo per mortem purificatur conditio; Idque adeo verum quod neque præiudicet ipsius refutantis creditoribus tunc iam existentibus ex deductis supra hoc *tit. disc.* 195. & alibi.

In hoc autem aduertebam, quod magis ad rem faceret quæstio disputata per feudistas de qua *sub tit. de Feud. dicto disc. 15. & in allegata decis. Sicil. ibid. post disc.* 103. an scilicet in successionibus Principatuum, & feudorum attendi debeat tempus refutationis, vel mortis naturalis refutantis, quoniam iuxta historiam primogeniorum, & maioratuum recensitam supra *in Lanuen. disc.* 201. potius cum his regulis & terminis, quam cum illis iuris communis ciuilis ista primogenituræ materia regulanda venit.

In vtraque verò quæstione aduertebam eodē sensu veritatis retento, quod quidquid nonnulli scriptores cum consuetis æquiuocis, materiam inuoluendo, dixerint, reuera decisio pendere videtur à bona, vel respectiuè mala fide cum qua sequutus esset actus, cum omnes DD. firmantes dictam conclusionem in qua erat totum fundamentum Liuiæ actricis se fundent in fraude præsumpta, vel saltim illa re ipsa, vel præiudicij vbi etiam non adesset illa Consilij iuxta ea quæ in hac materia præsumptionis fraudis resultantis à præiudicio tertij latè habentur *disc. 1. de Feud. & alibi.*

Ad probandum itaque bonam fidem quodque cum prudenti, optimoque Consilio dictum matrimoniū cum omnibus subsequutis initum esset ad magis verisimilem Erectorum primogenituræ voluntatem, istamque plenius, ac melius adimplendam, præmittebam ea quæ habentur firmata supra *disc.* 45. quod scilicet immorandum non est in cortice, & figura verborum, eorumque
17 grammaticali significatione, sed principaliter attendi debet substantia voluntatis, atque ille actus dicitur melior per quem pinguius dispositionis voluntas impleatur, quamuis verba repugnent, ideoque in ibi allegata *decis.* 417. *Dunozett. repetit. decis. 93. par. 7. rec.* vbi mandante testatore, vt per quos dam administratores, vel superiores piorum locorum post defectum genus prius vocatum, eligi deberet iuuenis, qui vxorem ducere posset, atque ità assumendo cognomen artificialiter in eius posteritate familiam renouaret, & conseruaret, canonizata fuit (& meritò) electio facta de viro in matura ætate constituto habente iam plures filios masculos, ex dicta ratione quod ita melius, & pinguius adimpletur voluntas testatoris spectato fine, vel effectu per eum desiderato,

dum ita positum erat in tuto id quod, eligendo iuuenem vxorandum, esset in incerto, ideoque in casu, de quo agitur *d. disc.* 45. ad fideicommissum ordinatum pro puella nubenda viro, qui ex eodem motiuo renouationis familiæ cognomen assumeret, admissa fuit mulier senex, & vidua, quæ plures filios masculos habebat; Ibidemque enunciantur decisiones proditæ *in vna Auenionen.* in quibus testatore vocante nasciturios post eius mortem, quam ad breue tempus sequuturam credebat, ex eadem ratione admissi fuerunt illi, qui eo postmodum viuente nati erant, cum similibus, quoniam vbi verisimilis voluntas assistit, vel resistit, lex supplet, vel resecat, siuè interpretatur, vt in præcedentibus præsertim *disc.* 115. *& frequenter in alyt*

Applicando itaque ad rem, Cum ordinatores primogenituræ defecta linea masculina vocassent fœminam primogenitam nobilissimo, & qualificato viro
18 nubendam, vt supra ex motiuo artificialiter renouandi, & conseruandi familiam Hinc sequi dicebam, quod prudentissimè, ac iuxta desiderium fundatorum, vltimus de linea masculina dictam præuentionem fecerat, vt finem, & effectum ab eis desideratum melius adimpleret, dum aliàs manifesta imprudentia, atque species stultitiæ fuisset expectare eius mortem, quoniam cum esset in ætate annorum 50. ac propterea poterat (vt sperabat, & sperat) superuiuere per alios annos 30. circiter, cum illa infirmitas qua laborabat, & laborat præstaret quidem impedimẽtum matrimonio, non tolleret tamen dictam spem; istæque puellæ iam essent supra ætatem nubilem, dum ipsa Liuia quatenus præsupponi debuisset secularis erat in ætate annorũ 25. & Cleria annorum 16. ita exponebat familiam euidẽti periculo totalis extinctionis adimendo spem renouationis per fundatores desideratæ, cum mulieres post ætatem annorum 40. vel parum plus, vt plurimũ steriles efficiantur, ex ijs, quæ habentur deducta *in decis.* 119. *post Turr. de pact. & in Pisauren. indulti*, de qua agitur *sub tit. de regal. disc.* 177. in quibus allegantur authoritates Iuristarum, & Medicorum, ac Philosophorum; ducto etiam argumento à dicta lege primogenituræ adiecta masculis, vt ante lapsum anni trigesimi vxorem ducere debeant, eos aliàs inhabilitando, & excludendo; cum tamen viri vsque ad annum 70. & vltra filios generare possent ex relatis per *Narbonam de ætate ann.* 65. eo quia pars generandi filios est iuuenum, non autẽ senum; Igitur cum sua proportione in mulieribus, quæ ita citò steriles fiunt verisimiliter longè breuiorem ætatem, longæque celeriores nuptias desiderasse censendum est.

Destinatio autem potius Cleriæ, quã ipsius Liuiæ pariter cum optima fide sequuta fuerat ex pluribus; Primo nempe quia communi opinione ipsa reputabatur monialis professa, ideoque in-
19 habilis ad matrimonium; Si enim in disputationibus habitis super eius statu plerique insignes Theologi, & Iuristæ istum habuerunt sensum adeò vt etiam post resolutionem Congregationis, adhuc tenaciter illum retineant, ex rationibus insinuatis *d. disc.* 66. *de regular*, multò magis iustè opinari potuit dictus Dux dictarũ facultatum non professor, potissimè dum dicta credulitas, nõ fundabatur in solo statu, in quo dicta Liuia erat, sed etiam in expressa eius declaratione, & renunciatione, vt supra.

Secundò, quia vbi etiam credidisset quod ille status de stricta censura esset irretractabilis, eo modo quo est ille monialium Turris speculorum, quod in hoc instituto est fortè omniũ antiquius, & originale exemplum, ex relatis *disc.* 50. *de regular. & alibi pluries*; adhuc tamen spatio penè duorum sæculorum cum dimidio praxis docebat, quod iste egressus non sequeretur præsertim in personis adeò nobilibus, & qualificatis, in quibus ratio congruentiæ, & honestatis magis stringit, quàm præcisa coactio legis.

Et tertiò fortiùs, quia istud matrimonium per multum tempus tractatum deindeque conclusum, & effectuatum fuit publicè, & palàm sciente, & approbante, gratumque habente ipsamet Liuia, quæ apud se in eodem Monasterio istam sororem natu minorem educabat, neque in patruo, & respectiuè in viro dignoscebatur affectio particularis potius erga vnam, quam erga alteram; sed solum habebatur dictus finis adim-

plen-

plendi, mediante matrimonio vnius ex his puellis desiderium fundatorum; Vnde quando ipsa Liuia tunc declarasset eius voluntatem, cum ipsa potius sequutum esset matrimonium.

Et per consequens stante optima fide, tàm in patruo grauato, quàm in sponso, ipsaque sponsa, prorsùs iniquū, & Irrationabile fore dicebam, vt ea, quæ iuratam fidem violabat, atque
20 ita quodammodo dolosè dictum sponsum, ipsamque Cleriam eludebat, adeò magnum lucrum cum delicto, & in supplantationem innocentium, qui eius fidem sequuti fuerant, facere deberet, atque ad hunc effectum, siue pro isto argumento dicebā rectè intrare considerationem periurij magis, quam pro exceptione dilatoria, pro qua solum in sensu aliorum obijciebatur, *vt supra disc.201.*

Atque capiendo renunciationem in hoc sensu declarationis animi, aduertebam ita non obstare ea, quæ supra eiusdem renunciationis resolutione ex cessante causa, vel nullitate resultante
21 ex statuto 151. dicuntur, quoniam animus, & intentio probantur, & declarantur etiam ex actu nullo, vt pluries *hoc eod. tit. & alibi* hoc vulgare axioma insinuatur; Quāuis enim prohibiti alienare, aliosq; actus præiudiciales facere, sint etiam prohibiti confiteri, ne, quod est directè prohibitum, ita indirectè sequatur, fraudando legem, quæ alias verbis potius, quàm rebus imposita diceretur. Attamen id procedit, quando confessio, vel declaratio principaliter directa, & ordinata esset ad actum præiudicialem, adeò vt cadere valeat eadem suspicio deceptionis, & fraudis, secus autem quando principaliter directa est ad actum laudabilem, magisque perfectum electionis vitæ melioris, ex qua de consequenti resultet præiudicium prophanum; Potissimè, quia factum comprobauit verba absque concussionis, vel deceptionis suspicione, dum nullus, nec quidem fumus de hoc dabatur, atque post mortem patris, & sic cessante causa adhuc per multos annos in eo statu continuauerat.

Deducebam quoque in idem rationes congruentiæ, & honestatis, & quemdam vsum communem, cum considerationibus magnorum inconuenientium, aliàs resultantium, exemplificando huiusmodi destinationes futuri successoris cum pluribus exemplis, & præsertim cum tribus iam recentibus in Vrbe; Primo nempè in familia Barbarina, in qua adest consimilis primogenitura, in Principatu Prænestino, alijsque Oppidis Castris, & bonis, quoniam naturaliter primogenitus est Carolus Cardinalis, qui statum Ecclesiasticum potius eligendo consimilem renunciationem, ac declarationem fecit; vndè Maffeus secundogenitus hodiernus Princeps Prænestinus, qui tunc erat togatus vitæ Ecclesiasticæ destinatus, toga dimissa statum, & figuram primogeniti suscepit. Secundò in familia Sabella iuxta deducta *d.disc.17.de feud.* Et tertiò in familia Columnensi, quæ dicitur Sciatræ, siue antiquorum Principum Prænestinorū, quod ille Dux Bassanellæ enunciatus *discurs.60. de seruit.* qui figuram primogeniti, ac destinati successioni, & maioratui domus faciebat, erat naturaliter secundogenitus, & effectus ciuiliter primus ex eo, quod primogenitus eamdem fecisset deliberationem assumendi vitam Clericalem: Si etenim isti secundogeniti ita constituti in statu primogeniti, ac destinati successores in suarum domorum primogenituris, & maioratibus filias Principū, & Magnatum in vxores sub hac bona fide duxissent, aliàs iu figura secundogenitorum vtique non ducturi, manifesta iniquitas, & irrationabilitas esset dicere, quod in libito primogenitorum esset, iuratam fidem violando immutare statum, & prætendere successionem, quod etiam in Regibus, magnisque Principibus supremis exemplicari potest.

Maior itaque dubitandi ratio contra istam partem in eo consistere videbatur, quod vbi etiam ex præmissis Cleria minor ciuiliter maior, ac primogenita reputanda esset, & econuerso Liuia maior tanquam postmodum sæculo iterum nata reputanda esset minor, ac secundogenita, adhuc tamen ex eiusdem primogenituræ lege potior esse deberet istius conditio ratione matrimonij initi cum viro quatuor familiarum, dum habet Cleria virum extraneum, ita rema-

22 nebat incapax, & exclusa; Et quidem quando iusta excusatio non adesset, ob quam paritum non esset iudicio, & voluntati fundatorum, motiuum esset irrefragabile; Sed eodem sensu veritatis retento, dicebam id non obstare, cum ex facti qualitate, & circumstantijs dictum præceptum non esset congruè praticabile; ideoque tanquam non obligatorium negligi potuit ex ijs, quæ in hac materia habentur deducta *disc. 73. de testam. & disc. 14. de matrim.* vt scilicèt adesse debeat competens numerus personarum non patientium notabiles defectus, in quibus matrimonij libertas esset exercibilis; Expendendo siquidem singulas familias; Illa Vrsinorum vocata non est vniuersa, sed solùm domus Ducum Sancti Gemini iam extincta in Duce Io: Antonio auio materno hodierni Ducis Bracchiani, & fratrum, qui sunt de domo Bracchiani, ac etiam ad hunc effectum habendi erant pro non extantibus, dum eorum primus erat Cardinalis in sacris, alter Dux prædictus vxorem habens senem de prole desperatus, & tertius ita successor eius domus, ac etiam nimiùm ætate inæqualis, vtpotè suprà quinquagesimum; Illa Cæsiorū dici quoq; poterat ad hunc effectum, ac si non adesset, dum restringebatur ad solum Ducem Aquæspartæ vxoratum sine prole faciente domum propriam; idemque sequebatur in altera Caietanorum, dum in illa aderant Dux Sermonetæ octuagenarius vxoratus, Princeps Casertæ eius filius etiam vxoratus, qui duos tantùm habebat filios ambo in tenera & incongrua ætate, dum primus erat annorum nouem, qui successurus est in propria domo, ideoque ista primogenitura vocat aliquem secundogenitum, alter verò annorum septem, ideòque in ætate omninò incongrua.

Restringebatur ergò res ad hanc domum Sfortiam, in qua aderant quinque adolescentes filij Pauli secundogeniti, quorum primus destinatus erat successioni in propria domo, dum Dux consobrinus, & primogenitus in hoc statu est de prole desperatus, duo addicti vitæ Clericali, & alter in ætate pupillari, ideòque incongrua, & per consequens supererat solùm dictus Federicus, qui postea dictam Liuiam duxit, vndè restricta erat libertas matrimonij, dum Cleria cum eo non inclinabat; Accedente potissimùm iusta causa, quoniam licèt esset nobilissimus, & non inferior in natalibus, attenta eius qualitate erat pauper, vt aduertitur apud *Coccin. decis. 1462. repetit. decis. 493. par. 4. recen. tom. 2. & d. discur. 73. de testamen.*

Ponderando circa istum defectum paupertatis, quod tunc illa non videretur facere obstaculū, quamuis aliàs vir
23 esset æqualis, quando ageretur de muliere, quæ iam successionem obtinuisset, ac possideret, qualis erat casus, de quo *in d. decis. Coccin.* & tamen ibi defectus admissus fuit, cum tunc ipsa mulier diues, faciat virum diuitem, secùs autem in præsenti, quod viuebat Dux patruus, qui diù superuiuere potest, atque agebatur de successione sperata, adeòvt interim etiam mulier primogenita sit pauper habens solùm dotem in eadem primogenitura taxatam scutorum vigintiquinque millium.

Demùm quoad aliud suprà insinuatum fundamentum Scribentium in contrarium, quòd scilicèt vbi ex præmissis exclusa esset Linia mater, adhuc tamen id preiudicare non posset, nec deberet eius filio tanquam de linea primogeni-
24 ta; Dicebam eodem sensu veritatis firmiùs retento, quod hoc motiuum, quod nimiùm magnificabatur, atque exagerabatur, esset ineuitabile, dici mereretur contemptibile, nulliusque ponderis, ex clara dispositione *tex. in l. si viua matre C. de bon. mater.* de qua alijs relatis plenè *Surd. cons. 85.* & agitur *decis. 405. par. 5. recent.* quæ reputatur in materia magistralis ex regula, quod infecta primitiua, infecta remanet deriuatiua, vt *disc. 14. num. 7. de Success.* & alibi pluriès; Potissimè verò in hac facti specie, quod filij istius mulieris successionem obtinere debentis, litteralitèr vocantur per fideicommissariam ordine successiuo post matrem, ibi *& deindè eius filij*, iuxtà distinctionem, de qua suprà *disc. 107.* & in alijs.

Dicta verò conclusio, vt renunciatio matris non obstet filijs, procedit in vno ex duobus casibus, vel scilicèt quando matre prędefuncta, filij veniunt ex persona

sona propria, qualis est proprié casus de quo frequentiùs agunt auctoritates, ac decisiones dictam conclusionem firmantes, vt habetur *d.disc.15. de renunciat.* & insinuatur etiam *d.disc.14.de success.* & alibi; Vel quando paritèr viua matre veniant ab ipsa independentèr iure propriæ vocationis, proprijque gradus, quo attento sint alijs concurrentibus proximiores, absque eo quod indigeât beneficio repræsentationis eorum matris, vel subingressionis in eius locum, aut transmissionis illius iuris primogenituræ, quod eidem competeret, qualis est casus controuersiæ super successione Principatus Venafrij, & Comitatus Celani, aperta per mortem Principis Peretti inter Principissam Sabellam eius filiam, eiusque filios ex vna, & Ducem Bracchiani nepotem ex sorore ex altera, & de qua agit *De Marin. resol. 189. lib. 2.* atque fit mentio *disc.23. de feud.* quoniam vbi etiam obstasset renunciatio ipsi mulieri, cui tamen non obstare dictum fuit, adhuc successio debita fuisset potiùs eius filijs enunciatis etiam *disc. 17. eod. tit. de feud.* cum ipsi essent nepotes directi ex filia, ideòque potiores dicto Duce Bracchiani transuersali nepote ex sorore, ideóque filij non indigebant repræsentatione matris, neque ex eius iure veniebant, vtpoté vocati ab inuestitura, & proximiores in proprio gradu; Neutrum autem in hac facti specie verificari dicebam, quoniam filij non habent vocationem propriam, ac directam, sed solùm obliquam, & successiuam post matrem, in quam supponitur ingressa primogenitura, vt supra, ac etiam sunt remotiores, dum Cleria est neptis Ducis patrui, ex cuius persona successio est regulanda, filij veró Liuiæ sunt pronepotes ex nepte, & sic in gradu inferiori.

Eatenùs enim in primogenituris remotior, ac minor natu ob prærogatiuam lineæ primogenitæ, vincit proximiorē, ac maiorem natu de linea secundogenita, quatenùs repræsentet eius parentem primogenitum defunctum, à quo in eum transmissum sit illud ius primogenituræ, quod in eo radicatum esset, adeóvt nisi obijsset, successionem obtinere debuisset, ex deductis suprà *disc.1. & seqq. & d.disc.201. & seqq.* ideòque verificabile non est, vbi parens viuit, atque hanc prærogatiuam non habet, cū legalitèr, ac naturalitèr implicèt, vt filij illius, quæ ex præmissis dicenda potiùs est secundogenita, & postponenda sorori secundogenitæ, dici valeant de linea primogenita, dum linea constituitur ab eorum matre, eodem modo quo in concursu filiæ secundogenitæ in capillo sunt filij filiæ primogenitæ nuptæ, ac doratæ habendæ pro extranea, siue pro secundogenita, & postponenda sorori, naturaliter natu minori, quæ ad effectū successionis obtinet ius primogenituræ iuxtà deducta *d. disc. 14. de feud.* Ideòque concludebam, quòd rationes dubitandi cadere possent in persona ipsius Liuiæ naturalitèr primogenitæ, sed si præmissa subsisterent, adeóvt illa exclusa esset, vel postponenda veniret, tunc exclusio, vel postpositio eius filiorum videretur pro meo iudicio habere de indubitabili.

R O M A N A

PRIMOGENITVRÆ

DE ALDOBRANDINIS

P R O

PRINCIPISSA ROSSANI OLIMPIA ALDOBRANDINA

C V M

MARIA ALDOBRANDINA.

Discursus pro informatione Papæ cum euentu vt infrà.

De primogenitura conuentionali factā ob causam conseruationis bonorum in agnatione, an cesset, vel resoluatur ob cessantem causam finitæ agnationis, vt bona reuertantur ad hæredes singulorum, vel potiùs tran-

transeant ad hæredem vltimi possessoris primogenituræ.

Et de donatione contemplatione matrimonij promissa in capitulis matrimonialibus, facta etiam filijs nascituris, an possit restringi, vel alterari in instrumento, quod super eisdem capitulis initum sit.

SVMMARIVM.

1 *Facti series cum resolutione.*
2 *Quid requiratur ad effectum concedendi commissionem restitutionis in integrum aduersùs rem indicatam.*
3 De decis. vnic. Achil. de donat. *vt donatio ob causam, cessata causa non resoluatur.*
4 *De cessatione, vel resolutione donationis ob cessationem causæ, vel præsuppositi.*
5 *De donatione, vel concessione ad vitam.*
6 *Quod in ista non intrent quæstiones, de quibus num. 3. & 4.*
7 *De transmissione in actibus inter viuos.*
8 *De diuisione plurium donationum diuersa natura in eodem instrumento, quod impugnatur.*
9 *Quid propriè importet donatio, de qua in casu, & ad quid restrictio ad vitam.*
10 *Datur simile in beneficijs, & commendis.*
11 *Qualis propriè dicatur donatio.*
12 *Quod fideicommissum conuentionale reciprocum non importet donationem, sed contractum onerosum, & correspectiuum.*
13 *Et quod sit species aleæ, seù lotti, & sponsionis.*
14 *De casu in quo cessarent omnia præmissa.*
15 *De alio casu quæstionis super donatione contemplatione matrimonij fauore filiorum.*
16 *Quod sub nomine filiorum in genere veniant etiam fœminæ.*
17 *Donatio contemplatione matrimonij cõtenta in capitulis non potest restringi in posteriori instrumento.*
18 *Quod actus gesti per mulieres in Vrbe sint de facili impugnabiles.*
19 *An sit vnica donatio, vel sint plures.*
20 *An sub nomine filiorum veniant fœminæ.*
21 *Instrumentum attendi debet pro interpretatione capitulorum.*
22 *De coniecturis confouentibus declarationem super restrictione ad masculos.*
23 *Promissio de donando per instrumentum solemne ad quid consideranda sit.*
24 *De alio puncto, seù prætensione.*

DISC. CCV.



1 EX quinque filijs masculis Ioannis Francisci iam defuncti, & Olimpiæ adhuc viuentis coniugum de Aldobrandinis, Clementis Octaui nepotum, quatuor maiores, nempè Siluester Cardinalis Sancti Cæsarei nuncupatus, Io: Georgius, Aldobrandinus, & Hyppolitus, sub titulo reciprocæ donationis, conuentionalem in eorum lineis, & descendentijs masculinis ordinarunt primogenituram sæcularem in Castris, alijsque bonis stabilibus, censibus, & locis montium, designando Ioannem Georgium primū successorem cum tractu successiuo in eius descendentia, & sic deinceps in alijs, cum ordine primogenituræ; Eo adiecto, quod si Petrus omnium natu minor, tunc in pupillari ætate constitutus, vellet, factus adultus, eidem conuentioni accedere, suamque portionem supponere, censeretur quoque in ea comprehensus, prout idem Petrus effectus maior, fratrum quoque iudicium approbauit, suamque portionem supposuit.

Occasione verò matrimonij, quod idem Petrus ad plures annos contraxit, præfata Olimpia mater, in capitulis matrimonialibus eidem, ac filiis ex eo matrimonio procreandis, donationem per publicum instrumentum cum solemnitatibus statutarijs, facere promisit annui redditus scutorum trium millium, donec ipsa viueret, eaque defecta, septem millium, in quibus comprehensa essent quædam castra, & bona, ex hæreditate

ditate Cardinalis Petri Aldobrandini eiusdem Olimpiæ germani fratris; obuenta sub lege, vt iste redditus ad filios, & descendentes masculos, iuxtà primogenituræ ordinem spectare deberet, quodque filiæ fœminæ congruè dotari deberent, atque postmodùm super ijsdem capitulis initum fuit instrumentũ, in quo dicta donatio expresse, ac indefinitè ad filios, & descendentes masculos restricta fuit, cum substitutione ad fauorem præfati Hippolyti tunc iam Cardinalis, in casu mortis dicti Petri absque filijs masculis.

Omnium primus (post Cardinalem Siluestrũ) naturæ ordine turbato, obijt Petrus, superstitibus ex dicto matrimonio Maria, & Catherina, deindè Aldobrandinus, tertiò Olimpia mater scripto hęrede Hippolyto Cardinali, quartò Io: Georgius, superstite Olimpia iuniore vnica filia, quam cum legibus, & substitutionibus ad rem nõ facientibus hæredem scripsit; Dictaque Olympia senior præfatis Mariæ, & Catherinæ ex dicto Petro prædefuncto neptibus pro dote reliquit scuta nonaginta millia, quinquaginta scilicèt primæ, & quadraginta secundogenitæ; Ac demùm obijt Cardinalis Hippolytus, scripta hærede eadem Olympia iuniore, cum legibus, & substitutionibus paritèr ad rem non facientibus; Prædictis verò Mariæ, & Catherinæ ex altero fratre nepotibus, vltrà dictum legatum Olimpiæ matris, reliquit alios scutos viginti mille pro qualibet, pro omni, & toto eo, quod quomodolibet eis competere posset.

Effectæ itaque præfatæ Maria, & Catherina maiores, ac nuptæ, iudicium instituerunt super dictorum legatorum consequutione contra prædictam Olimpiam iuniorem Rossani Principissam, patris, fratris, & auiæ hæreditatis possidentem, atque commissa causa Mariæ Cardinali Petro Aloysio Caraphæ, & altera Catherinæ Cardinali Cherubino, ab istis aliquæ prodierunt sententię, vel prouisiones super dictorum legatorum solutione, cum legibus tamen, & conditionibus per vtrumque restatorẽ adiectis; Cùmque eædem sorores aliàs contrà Olimpiam iactassent molestias, tàm super dicta portione earum patris ob pretensam donationis resolutionem, quàm super alia donatione Olimpiæ auiæ, atque desupèr Principissa, eiusque vir obtinuissent causam iactationum committi in Rota; Hinc ad ipsarum Actricium instantiam, Innocentius X. pręuia auocatione à Rota, istas causas, appellatione remota, commisit Cardinalibus Franciotto, Cecchino, & Raggio, à quibus pręuia confirmatione dictæ sententiæ Carafæ super legatis, prodierunt etiam in alijs, sententiæ Principissæ Olimpiæ fauorabiles, prætensæ scilicet resolutioni donationis locum non esse, nullumque aliud ius, præter dicta legata præfatis sororibus competere; Ac propterea ipsæ legatorum solutionem receperunt ad formam sententiarum, faciendo quietantiam in forma.

Aduersùs autem posteriores dictorũ trium Cardinalium sententias, dictæ sorores commissionem porrexerunt Alexandro VII. restitutionis in integrum in Signatura Gratiæ proponendam, sed Pontifex, expetito ab aliquibus doctis, ac probis Prælatis voto, cognitaque dictarum sententiarum iustitia, id denegauit, idemque cum eisdem, imò cum longè maioribus diligentijs, ac maturo studio fecerunt, vnus post alterum duo Nonus, & Decimus Clementes successores.

Et meritò quidem quoniam aduersùs rem iudicatam, vel sententiam Iudicis
a procedentis appellatione remota, eatenùs de commissione restitutionis in integrum est rescribendum, quatenùs sufficiens adsit iniustitiæ fumus; & ad quẽ effectum Papa, vel Signatura Gratiæ, ex commendabili stylo, de meritis negotij principalis gustare solet, cùm Principis partes sint, lites quo magis fieri potest resecare, eisque finem præbere, non autem iniustas, & calumniosas excitare, vel confouere, ex deductis *in Relatione Curiæ disc. 30. & sub tit. de Iudic. disc. 37.* & alibi pluriés.

Cùm itaque à iustitia, & meritis negocij principalis totum penderet; Hinc in vltimo recursu habito ad Clementem Decimum (cuius occasione tantùm ego pro dicta Principissa Rossani scribebam) distinguendo causam in duas inspectiones; Vnam scilicèt super paterna portione ob resolutionem primæ dona-

donationis factæ per Petrum Ioanni Georgio; Et alteram super donatione contemplatione matrimonij factam per Olimpiam, vt supra.

Quatenùs pertinet ad primam, Scribentes pro Maria recurrente, quæ defunctæ sororis erat etiam in parte hæ-
3 res, vt effugerent iam in Curia notam, & vulgarem *decis. vnic. Actbill. de donat.* super non admittenda resolutione donationis factæ ob causam agnationis, ob istius cessationem, ex ijs quæ in hoc proposito habentur latiùs deducta *sub tit. de renunciat. disc. 6.* & in alijs ibi proximis, in quibus decisiones, & auctoritates concordantes habentur.

In eo insistebant, quod tunc ista quæstio cadit, quando agitur de donatione iam valida, & perfecta etiam in proprietate, cuius resolutio prætendatur ex cessante causa, vt suprà, aut etiam
4 ex cessante præsupposito, iuxtà quæstionem, de qua *sub tit. de donat. disc. 8.* & in alijs ibidem enunciatis; Secùs autem vbi agatur de donatione limitata ad vitam donatarij, quoniam tunc non dicitur donatio perfecta, & abdicatiua omnimodæ proprietatis à donatore, eiusque translationis in donatarium, sed agitur solùm de quadam concessione vsusfructus, aut iuris ad vitam,
5 iuxta illas vitalitias concessiones, de quibus agitur *d. tit. de donat. disc. 54.* & *sub tit. de empt. & vendit. disc. 1.* & *sub tit. de Regal. disc. 35. & de Dote disc. 14.* & alibi.

Atque hinc resultare inferebãt, quod non agebatur de accidentali resolutione donationis, ex accidentalitèr cessante causa, vel cessante præsupposito, vt suprà, sed potiùs de non facta donatione proprietatis, quæ nunquam à dominio, & substantia donatoris abdicata esset, sed ea penès ipsum remanente ad vitam donatarij inutili, subsequuta morte, tanquam per remotionem obstaculi fieret consolidatio dominij vti-
6 lis cum directo, siuè vsusfructus cum proprietate; Vt vltrà ea, quæ in materia cõsolidationis vsusfructus per mortem vsufructuarij habentur in sua sede *sub tit. de Seruit.* In his terminis specialibus ita respondendo *ad d. decis. vnic. Actbill.* ex auctoritate *Alciat. consil. 3. lib. 5.* & aliorum habetur *decis. 194. num. 102. & seqq. par. 5. recent.*

Exindè inferendo nullam subesse necessitatem assumendi articulum transmissionis ad hæredes ob mortem Petri donatoris, antequam casus cessatæ donationis per mortem Io: Georgij donatarij fieret; dum non iure transmissionis, vel nouæ acquisitionis, aut recuperationis bona in donatione contenta ad hæredem donatoris spectare prætendebatur, sed iure non abdicationis, & continuationis, vt suprà.

Et nihilominùs, vbi etiam cum terminis transmissionis procedendum esset, adhuc tamen dicebant quæstionem intrare in actibus vltimarum voluntatũ,
7 non autem contractuum inter viuos, in quibus veriùs, magisque receptum est transmissioni locum esse ex plenè deductis apud *Capic. Latr. decis. 1. De Marin. resol. 86. lib. 1. cum alijs d. tit. de donat. disc. 8. & disc. 36.* & suprà *hoc titulo disc. 142. nu. 5.* & alibi.

Ad probandum autem dictum assumptum, ex quo omnia pendebant, quod scilicèt ageretur de donatione ad solam vitam Io: Georgij primi donatarij, ponderabant, quod hæc donatio duas haberet inter se distinctas partes, adeòvt
8 duæ diuersæ dicendæ venirent donationes, vna scilicèt dicto Ioanni Georgio ad eius vitam tantùm, & altera ad fauorem tam eius filiorum, & descendentium, quàm etiam aliorum ad primogenituram vocatorum; Ac proptereà inferebant, quod prima donatio, vtpotè restricta ad vitam expirauerat, altera verò nunquam incepisset ex defectu subiecti, seù donatarij, dum nullus procreatus fuerat, neque superstes remanserat filius, vel descendens masculus ex hoc genere.

Scribens itaque è conuerso pro dictarum sententiarum iustitia dicebam, quod vbi etiam procedendum esset cũ terminis donationis, cum quorum præsuppositio procedebatur, adhuc tamen omnium præmissarum conclusionum, quas in suis respectiuè casibus veras esse admittebam, fallacia erat nimiũ euidens in applicatione, ob dicti assumpti, vel præsuppositi falsitatem, quod istæ essent duæ donationes diuersæ, atque inter se distinctè, vt suprà; Id etenim (cum sensu etiam veritatis) dicebam conti-

continere chimæram, siue ideam nulli facti, nec iuris fundamento innixam.

Siquidem posterior actus gestus per Petrum, nil nouum, vel diuersum continebat, sed solùm approbationem eius, quod alij quatuor fratres gesserant, vt ita ipse quoque eiusdem conuentionis particeps esset, perindè ac si ab initio ipse fuisset adultus, atque in eodem primo actu interuenisset, cum reuera sit dispositio indiuidua iuxtà indiuiduam primogenituræ naturam, quæ diuerso iure censeri non debet.

Attenta verò prima conuentione, ad cuius limites posterior est omninò regulanda, quatenùs etiam cum præsupposito, vel cum terminis donationis procedendum esset, ea fuit donatio per
9 omnes fratres de bonis communibus ex tunc perfecta, & absoluta de omnimoda proprietate, ac iure, non quidem ad fauorem singularem vnius, vel alterius personæ, sed ad fauorem ipsius primogenituræ, siue ipsius generis agnatitij, in quod cum omnimoda abdicatione à donatoribus dominium perfectè translatum fuit in perpetuum ipso genere durante; Ipsæ autem singulares personæ per priùs, & posteriùs iuxtà primogenituræ ordinē successuræ, inter quas Io: Georgius erat primus in ordine, vocantur meritò ad vitam tantum, quia sic, & non vltrà eorum ius duraturum esset, vt exindè directè ad immediatum successorem transiret, eo modo, quo in primogenijs, & maioratibus Hispaniarum est introductum ex relatis suprà *disc. 7. & 13.* & alibi.

Eodem modo quo sequitur quando plures fratres, vel alij cum eodem titulo donationis erigant beneficium, vel commendam de iurepatronatus actiuo,
10 & passiuo cum ordine primogenituræ, vt præsertim in commendis, & bailiuatibus Religionis militaris Sancti Stephani praxis docet, ex relatis *sub tit. de Iurepatron. disc. 20. & in alijs*, ac etiam suprà *disc. 8.* cum similibus, quoniam singularum personarum vocatio est ad solam vitam pro earum fruitione, sed dispositio est perfecta, & omnimoda ad fauorem ipsius commendæ, vel primogenituræ, quæ donatarij personam gerere, verè, & propriè dicitur, istosque dicebam esse veros, ac proprios huius causæ terminos; vt etiam aduertitur *in Romana, vel Soanen. Castri Proceni*, seù *Romana censuum sub titulo de Feud.* & alibi.

Cœterùm aduertebam, hæc ita dici, admittendo etiam ad exuberantiam dictum præsuppositum, quod scilicèt age-
11 retur de contractu donationis, vel gratuitæ renunciationis, adeòvt intrarent inspectiones, de quibus *d. disc. 8. & seqq. de donation. & de renunciat. disc. 6.* & alibi.

Reverà tamen errorem manifestum terminorum dicebam esse procedendi cum præsupposito, ac natura donationis, qualis dicitur ea, quæ ex liberalitate, & beneuolentia per vnum alteri fiat, adeò vt causam lucratiuā donatarius foueat, iuxtà donationis diffinitionem notoriā in *institutionibus* traditam.

Id autem in hac facti specie nullatenùs dici potest, quoniam non adest hæc distinctio donatoris, & donatarij, adeò vt vnus se spoliet, & alter acquirat, ideòque vnus depauperetur, & alter fiat locupletior, iuxtà veros, ac proprios donationis terminos; sed actus verè, &
12 propriè continere dicitur negotium sociale, siuè bonorum communionem ad coæquale commodum, & incommodum omnium, tanquam per speciem sponsionis, vulgò *lotto*, siue tanquam per speciem aleæ, vt aduertitur *d. tit. de donat. disc. 55.* & alibi, destinato solùm, vel distributo inter socios ordine fruitionis cum prærogatiua antianitatis ad instar illius turnariæ diuisionis, quæ fiat inter plures compatronos, vel eiusdem iuris conferendi consortes, de qua *sub tit. de benef.* & *sub tit. de iure patronat.* & alibi; Atque in his præcisis terminis huiusmodi conuentionalium, & reciprocorum fideicommissorum, vel primogeniorum aduertitur *sub tit. de dote disc. 145. num. 14.* cum similibus.

Incertam itaque aleam ad coæquale commodum, & incommodum ista conuentio continere dicitur tanquam speciem illius lotti, de quo *sub tit. de alien. & contract. d. disc. 47.* & generalitèr in cō-
13 uentionibus vitalitiis *d. disc. 54. & 55. de donat. & sub tit. de Regal disc. 30.* & alibi, vt qui eius quintam portionem in hac massa reponat, aliàs quatuor, alijs superuiuendo, lucretur.

Istam

Istam verò spem probabiliorem habebat iuxtà ordinem naturæ dictus Petrus; Tùm quia omnium iunior; Tùm etiam quia ex alijs quatuor fratribus, duo vitæ Clericali, ac cœlibatui addicti erant, nempè Syluester, & Hippolytus, vnus post alterum Cardinales; Aldobrādinus, vt euētus celeris mortis docuit, infirmę valetudinis, ac etiam regularis, cùm fuerit Eques Hierosolymitanus, & Magnus Prior, & Io: Georgius pinguedini, seù hæbetudini valdè proximus, vt ad procreationem filiorum inhabilis redderetur, vt etiam euentus docuit, quoniam ducta vxore, prędicta vnica filia ipso initio suscepta, ex hoc impedimento inhabilis effectus fuit; Ac propterea oportuit, vt idem Petrus vxorem duceret, ideóque nisi ipse interuersò naturæ ordine prędecessisset, omnes quinque portiones cum vnica aleæ exposita lucratus fuisset, quas tanquam per extinctionē generis vocari, liberas ad eandem actricē transmittere potuisset, ideóq; de immatura morte, fortunęque malo euentu conquęrendum esset.

Istaque ita procedere dicebam, admittendo etiam ad superabundantiam, ac sine veri præiudicio exclusionem, ac omnimodam incapacitatem Hippolyti
14 Cardinalis ratione Clericatus, (& super quo puncto nihil dictum fuit ex aliquibus prudētialibus motiuis, sed relicta fuit veritas in suo esse) sed vbi hoc præsuppositum non subsisteret, tunc esset casus extrá omnem dubitādi rationem, dum in ipso tanquam masculo superstite Io: Georgij purificata, & effectuata esset illa secunda donatio, quam Scribentes pro actrice distinguebant à prima ad vitam Georgij.

Quo verò ad aliam inspectionem, siue actricis pręrensionem super donatio-
15 ne annui redditus scurorum trium millium facta per Olimpiam matrem contemplatione matrimonij, vt suprá, ijdē Scribentes pro actrice, aliam consimilem adhibebant distinctionem duarum diuersarum donationum, vnius nempè ex tunc perfectæ, ac exequendæ annui redditus scutorum trium millium, & alterius scutorum quatuor millium post mortem Olimpiæ.

Istam itaque posteriorem dicebant habere in Capitulis restrictionem ad masculos cum ordine primogenituræ, sed prior concepta erat pro filijs procreandis in genere, absque aliquo adie-
16 cto, vel restrictione masculinitatis, adeóvt quando contrarium in instrumēto postmodum inito expressum nō fuisset, vtique venirent tam masculi, quàm fœminæ, cùm veriùs, magisque receptum sit pro regula, vt masculinum concipiat fœmininum, ex pluriés relatis suprà *hoc tit.* Et in specie consimilis donationis contemplatione matrimonij adiudicatæ filiabus *disc. 1. de Donat.* & suprà *disc.* 138.

Hoc autem posito dicebant, quod subsequens restrictio ad masculos facta in instrumento, non potuit tollere, vel
17 minuere ius quæsitum filijs, ex ijs, quæ in specie habentur suprà *d. disc.* 138. ac etiam *disc.* 140. atq; ad idē faciunt ea, quę habentur *d. disc. 1 & 2. cū seqq. de Donat.*

Ad istud obiectum euitandum, Aliqui pro eadem Principissa rea conuenta agentes magnum constituebant fundamentum in acceptatione prædictorū legatorum continentium conditionem compensationis omnium iurium, & prętensionum, tam in bonis Olimpiæ senioris, quàm in alijs possessis per Cardinalem Hippolytum, vt suprà.

Verùm licet prædicta legata reverà continere viderētur adęquatam, imó excedentem recompensam, tám istius pręrensionis, quàm præcedentis, ac etiam
18 alterius, de qua infrá ob circumstantias facti, & præsertim ob detractiones á dicta portione Petri faciendas; Attamèn mihi parùm tutum, ac prudens cōsiliū videretur ad id se restringere, quoniam ex ijs, quæ in contractibus, & obligationibus, alijsque actibus mulierum in Vrbe ob dispositionem statuti 151. habentur *sub tit. de alien. & contractib. prohibit.* nimiùm facilè est mulieribus actus ab eis gestos impugnare, adeóvt commercium cum eis impeditum videatur.

Hinc proindé opportunum censui, secluso etiam hoc motiuo, docere de huius exceptionis insubsistentia, cùm tamèn sufficeret eamdem, sicuti præcedentem, & sequentem probabilitèr dubias reddi, ad effectum, vt præfata recompensa sufficiens diceretur, & quod per consequens cessaret prædictarum sentea-

sententiarum iniustitia, vt petitio reijcienda esset, vt suprà.

Dicebam itaque in primis, quod absque necessitate assumendi inspectionem super viribus, ac operatione instrumenti postmodùm celebrati, restrictionem ad masculos expressè continentis, attentisque solis capitulis matrimonialibus, ex eorum ventre, eamdem restrictionem claré deduci videretur; Tùm ob discretiuam prouisionē fœminarum, quod dotari deberent, quod excludit earum vocationem; Tùm clariùs ob literalem restrictionem ad masculos cum ordine primogenituræ contentam in posteriori parte, in qua supponitur, vt per mortem Olimpiæ donatricis redditus esse deberet scutorum septem millium, inclusis tamen fructibus Castrorum, & bonorum obuenientium á Cardinali Petro, vt suprà; Ita namque dicebam intrare vulgarem, ac sæpiùs insinuatā regulam *tex. in l. ille, aut ille ff. de legat. 3.* quod in claris, & expressis non intrant quæstiones, & argumenta; Ideóque frustrà quæritur, an restrictio contenta in posteriori instrumento, attendi debeat, nec ne, in præiudicium iuris quæsiti per capitula, si in istis quoque illa continetur.

Paritèr autem chimericam, ac idealem dicebam videri distinctionem duarum diuersarum donationum, Vnius scilicèt scutorum trium millium ex
19 tunc; Et alterius aliorum quatuor millium post mortem Donatricis sub diuersa natura, cùm reverà id nulli penitùs facti, vel iuris fundamento innixum esset; Siquidèm vnica, eademque dicenda est donatio ab initio conuenta pro assecuratione decentis status viri, & filiorum, qualis est huiusmodi donationum finis in dicto annuo redditu scutorum septem millium, idest in tot Castris, & bonis in proprietate, vt tantum redderent fructum ad terminos *tex. in l. si quis argentum C. de Donat.* de quibus pluriès *d. tit. de Donat.* & alibi; Dicta veró diuisio summarum in redditu non tangit ipsius donationis substantiam ab initio consistentem in integro dicto redditu, seù bonis illum fructantibus, sed percutit solùm accidentalem dilationem exequutionis, vel effectuationis in parte, tanquam per speciem reseruationis vsusfructus, vel alimentorum ipsius Donatricis, donec viueret.

Prætereà aduertebam, quod etiam in priori parte conuentionis super redditu scutorum trium millium, ex tunc incipere debente, nulla fieret mentio
20 filiarum, sed filiorum in genere masculino, sub quo concipi fœmininum, non oritur à sensu grammaticali, seù literali verborum, dum potiùs illud excluditur, sed prouenit à quadam benigna legis interpretatione attendenda in dubio, & quatenùs non vrgeant contrariæ præsumptiones, & coniecturæ, faciliùs admittendæ in contractibus, alijsque actibus inter viuos, in quibus potiùs regula generalis est in oppositum pro exclusione dictæ benignæ interpretationis regulariter intrantis in vltimis voluntaribus, ex adeò frequentèr superiùs insinuatis; penèq; in omnibus alijs materijs, cùm sit hodiè in iure notorium.

Exindè autem sequitur, quòd cum versemur in casu dubio, in quo etiam in huiusmodi actibus irretractabilibus eiusdem Donatoris, vel alterius con-
21 trahentis declarationibus defertur, ex insinuatis *disc. 16. 35. & 36. de Donat.* & alibi passim. Hinc posteriùs instrumentum omninò attendi debet, non in ratione correctiua, vel alteratiua, sed in ratione declaratiua, vel interpretatiua, iuxtà ea, quæ in hac materia discrepantiæ inter capitula, & instrumentum habentur *sub tit. de Emphyt. disc. 14.* & latiùs, magisque ex professo suprà *disc. 179.* & alibi pluriès.

Clariùs veró, ac extrà omne principium dubitandi, quādo declaratio nullam habeat fraudis, vel affectationis, & proprij interesse suspicionem, atque benè adminiculata sit, vt in præsenti ob quamplura adminicula, ex quibus hanc veritatem manibus palpabilem reddi dicebam.

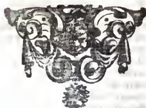
Primó nempè ob dictam restrictionē contentam in eisdem capitulis, occasio-
22 ne agendi de casu in quo redditus efficeretur maior; Secundò ob dictam discretiuam fœminarum, de quarum dotatione actum est; Tertió ob dispositionem Cardinalis Petri, à quo proueniunt pro maiori parte Castra, & bona

istum conuentum redditum fructantia; Quartò ob nimiam verisimilitudinem, quinimò speciem apertæ probationis resultantem ab huius domus consuetudine iam introducta, & explicata per dictam conuentionalem erectionẽ primogenituræ, quæ inter fratres adhuc iuuenes, penèque adolescentes sequuta fuit ex suasionibus, & prudentibus consilijs dictæ Olimpiæ matris,& Card. dinalis auunculi, qui moriens eamdem explicauit voluntatem; Et quintò plenissimè, & conuincentèr, quoniam non agitur de declaratione per solum donatorem clàm facta, iuxtà casus, de quibus in præcedentibus, & magis ad rem suprà *d. disc.* 138. *cum plurib. seqq.* sed intrà breue spatium facta, publicè, & palam coram sponsæ coniunctis, qui dicuntur in huiusmodi donationibus interesssari, vt *d.disc.2. cum seqq de Donat.*

Ea quoque ad exuberantiam altera considerationc accedente, quod in capitulis non continetur donatio iam perfecta, sed solùm promisio relatiua ad alium actum explicandum per publicum instrumentum faciendum cum solemnitatibus statutarijs,& à quo actu
23 validitatem, ac perfectionem recipere debere in partium intentione fuit, Potissimè quia attento illo tempore adhuc firma non erat conclusio, quod huiusmodi species donationis non subiaceat solemnitatibus statutarijs iuxtà casum,de quo suprà *disc.*140. Quidquid enim sit de hoc puncto, quando de illo principalitèr agendum esset ad effectũ validitatis, vel inualiditatis actus, ac etiam de altero puncto promissionis de donando, an habenda sit pro donatione, & excludat pœnitentiam, iuxtà magistralem in his terminis *decis.* 1951. *Coccin. repetit. decis.*58. *par. 6. rec.* cum alijs, de quibus suprà *d. disc.*140. & in alijs ibi proximis, ac alibi.

Attamèn id nimiùm considerabile dicebam ad effectum regulandi Partiũ, & prçsertim Donatricis voluntatem, quòd scilicèt in mente tunc haberetur actus tanquam imperfectus à futuro, & conficiendo instrumento perficiendus, & propterea opinatum fuerit in ipso instrumento perficiente id, quod in animo haberetur non circa substantiam, sed circa huiusmodi accidentia explicandum fore, iuxtà ponderationes, de quibus in specialibus terminis donationis contemplatione matrimonij suprà *disc.* 137. *& seqq.* & generalitèr *d. disc.*179. *& disc.* 118. *eod. tit.* & alibi; Ideòque his omnibus simul iunctis reflectendo etiam ad solam veritatem videbatur, quod hæc pretensio omninò iniusta, & idealis censenda esset.

Altera demùm erat prætensio Actricis super paterna portione argentorum, gemmarum, & suppellectilium, aliorumque mobilium,ac pecuniarũ,& nominum debitorum in dicta conuentionali primogenitura non comprehensorum; sed paritèr eam parùm probabi-
24 lem esse aduertebam; Tum quia non constabat,an illa remansissent penès Io: Georgium, vel Hippolytum Principissæ reæ conuentæ auctores, cum idem Petrus viuens potuerit illa dissipare, seù aliàs de eis disponere; Tum etiam ex facto, quod scilicèt eius hereditatis debita, & onera, præsertim ex causa restitutionis dotis, & lucri, ac funerum, & alia, probabilitèr huiusmodi portionis valorem adequabant,& excedebant; Et nihilominùs si quid superesse edoceretur, longè absorptum remaneret à predictis legatis adeò notabilis summe, quæ sine dubio nedum adequatam, sed exuberantem importaret recompensam; Ac proptereà exclusa remaneat iniustitia, sine qua meritò petitio reiecta fuit, semperque reijci mæretur.



BONO-

BONONIEN.

FIDEICOMMISSI

VEL PRIMOGENITVRÆ DE GINIS.

PRO

CÆSARE GINO.

CVM

CÆSARE RIGVTIO.

Casus decisus per Rotam pro Cæsare.

Vocato primogenito, seù primo filio alicuius ad fideicommissum, vel primogenituram, cui alter sit substitutus; An defecto primo vocato, succedat substitutus, vel potiùs succedant alij filij, & descendentes de primo genere vocato, & admisso, & ad eandem materiam, de qua supra *disc.* 117.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De generalitatibus, quæ deducebantur in contrarium.*
3 *Quod sit immorandum in substantia voluntatis, non autem in figura verborum.*
4 *Vbi agatur de eadem quæstione.*
5 *De differentia inter casum, in quo contendatur de expiratione fideicommissi & alterum, in quo eo durante contendatur de pertinentia.*
6 *Primogenituræ de earum natura sunt perpetuæ.*
7 *Quod censeatur facta vocatio potiùs generis, quàm singularum personarum.*
8 *De argumentis, & circumstantijs in facti specie concurrentibus.*
9 *In vna, eademque familia possunt esse nobiles, & ignobiles, & de familia identitate.*
10 *Quod soleant diligi illi, qui habeant idem cognomen, quamuis non adsit identitas familiæ.*

Suppl.lib.16.par.3.de Fideicom.

DISC. CCVI.



CÆSAR de Ginis, vbi filios non haberet vt cōtigit, institutis in vsufructu, Camilla vxore, Vincentio Taccono ex sorore nepote, & Marco
1 famulo, ad proprietatem vocauit filiū primogenitum à dicto Vincentio procreandum, cùm tunc non haberet, neque post habuit, deindèque eius secundogenitum, eorumq; posteritatem, com onere primogenituræ, hisque defectis, vel non extantibus primum filium nasciturum ex Galeatio de Ginis, quem voluit ab vsufructuarijs in domo educari, eique nomen Cæsaris imponi, & in eius defectum secundogenitum, istisque defectis, adeòvt deficerent istæ lineæ de Tacconis, & Ginis, vocauit filium primum nasciturum ex Helena filia dicti Galeatij, & in istius quoque defectum, primum filium nasciturum ex Thadeo, vel Mario de Rigutijs, & sic successiuè in defectu istarum linearum, idem in descendentia de Peccarellis, deindè in illa de Bouijs, & demùm in illa de Barzellinis, cum eodem precepto, vt cum ordine primogenituræ in qualibet linea successor assumeret nomen, & cognomen ipsius Testatoris.

Cùm autem dictus Galeatius tres procreauerit filios, quibus omnibus nomen Cæsaris imposuit, ipsorumque primus post defunctos vsufructuarios hæreditatem obtinuerit, eo defuncto, ac etiam prædefuncto secundo filio, inter tertium, & alterum Cæsarem filium dicti Thadei de Rigutijs, orta successionis controuersia, deuentum est ad concordiam, per quam diuisa hæreditate in tres partes, cuilibet vna assignata fuit, tertiam verò conuentum est pertinere debere ad eum, cui Rota Romana in duplici instantia, seù in duplici turno declararet poriora iura assistere,

ex compromiſſo in idem Tribunal inito; Quarè aſſumpta diſpuratione *coram Albergate Decano ſub die 7 Maij 1674.* ad fauorem Ginij prodijt reſolutio, in alia inſtantia, ſeu alio turno confirmata 17. *Maij 1675. coram Taia*.

In diſputationibus itaque prædictis, Scribentes pro Rigutio, cum conſueto moderno improbo labore, ac ſuperfluitatum cumulo, copioſas retexebant allegationes ſuper generalitatibus potiùs quàm perſtringendo punctum; Siquidèm Grammaticorum potius quàm Iuriſtarum forenſium aſſumendo munus, diligentèr criticabant teſtamenti
2 verba, & dictiones in omnibus eius partibus, & itaex verborum, ac dictionum grammaricali ſignificatione, ac etiã ex diſcretiua adhibita in alijs ſubſtitutionum gradibus probare conabantur, quod vocatio reſpectu huius gradus, vel generis filiorum Galearij, reſtricta eſſet ad ſolum primogenitum, in quo illa effectum iam ſortita eſſet, adeòvt etiamſi viueret, & ſupereſſet ſecundogenitus expreſsè vocatus, adhuc ſucceſſionem prætendere non poſſet, vtpotè vocatus per vulgarem, quæ per effectum ſequutum in primo euanuit, multas in hoc certo, ac notorio Inſtitutionum principio nullam admittente quæſtionem, iuxtà verè damnabilem, ac irriſione dignam ineptiã cumulãdo auctoritates, & deciſiones; Eamdemque, ac maiorem faciendo cumulum ſuper alio paritèr certo, ac notorio principio, quod receptum eſt pro regula limitabili ex coniecturis diuerſam diſponentis voluntatem ſuadentibus, ac pluriès in præcedentibus inſinuato, prohibitæ extenſionis fideicommiſſi, vel vocationis de perſona ad perſonam, vel de genere ad genus, ſiuè de caſu ad caſum.

Omnia hæc prorsùs inanem laborem continere dicebam, cùm ſuper huiuſmodi principijs, vel ſuper verborum ſignificationibus nulla caderet quæſtio,
3 quæ verſabatur potiùs circa ſubſtantiam voluntatis Teſtatoris, iuxtà frequentiorem iſtius materiæ naturam, vel contingentiam, quodque eſſet eadem quæſtio ſuperiùs acta *diſc. 117.* vbi referuntur DD. illam hinc indè tractan-
4 tes, cum conſueta opinionum varietate; non quod eis loquentibus pro veritate, conſtet, quod ità diuerſimodè ſentirent, ſed quia caſus ita buit, quod aliqui conductitio more ad opportunitatem eorum, qui operam conduxerunt, pro vna, vel altera parte ſcripſerint.

Procedendo itaque cum themate, cum quo verè, ac principalitèr omnes huiuſmodi vltimarum voluntatũ quæſtiones pertractari debent, dicebam idem, quod habetur *d. diſc. 117.* etiam cum ſenſu veritatis, quod quando contentio eſſet inter hæredem vltimi poſſeſſoris contendentem de expiratione
5 fideicommiſſi vtpotè ad primogenitum reſtricti, & illum, qui ſecundò, vel vltrogenitus eiuſdem generis, ſiuè alter de diuerſo genere, & gradu contendat de duratione, tunc aliqua maior dubitandi ratio cadere poſſet, ob fauorem libertatis, ob quem ſtrictiùs prohibita eſt extenſio de perſona ad perſonam, vel de caſu ad caſum, ſiuè de genere ad genus; Ac etiam ex eodem fauore intrat pluriès enunciata, magis recepta propoſitio, vt in dubio pro excluſione fideicommiſſi veniat reſpondendum; Et nihilominùs etiam iſto caſu, quotiès agitur de fideicommiſſo ordinato per viam, ſiuè cum ordine primogenituræ videtur potiùs dicendum contrarium, quotiès non conſtet de præciſa, ac taxatiua voluntate reſtricta ad illam perſonam, eiuſque deſcendentiam, & non vltrà, ex natura
6 primogenituræ, vt cenſeatur perpetua, & non expiret in primo, ex deductis, alijs relatis, apud *Arguell. deciſ. 16. & 28.* vbi, quod non ſolùm id procedit in Hiſpania, ſed vbique, vt etiam in cauſæ deciſionibus firmatur, vt aduertitur ſuprà *in Romana Primogenituræ de Ornanis diſc. 112.* & in alijs. Multò igitur magis, quando dictus libertatis fauor ceſſat, quia nempè fideicommiſſum ſuam abſque dubio habeat durationem, & exiſtentiam, ſolùmque agatur de pertinentia, cum tranſitu de vno genere, vel gradu in alterum; quoniam tunc, vbi non accedat pluſquam clara, & expreſſa voluntas, in cuius concurſu ceſſant omnes quæſtiones, & argumenta, omninò veriùs eſt, admittendum non eſſe tranſitum de vno genere priùs vocato, & admiſſo, in

quo

quo præsupponenda est maior dilectio,
7 in alterum subsidiariè vocatum, nisi primo totalitèr euacuato, tàm in primogenito iam admisso, quàm in alijs posteà venientibus cum eodem ordine primogeniture; quasi quod vocatio non sit vnius, vel alterius personæ, sed potiùs sit totius illius generis vocando primum, vt exprimeretur id, quod de iure inest, atque subintelligitur quotiès agatur de successione indiuidua, & singulari, quamuis non exprimatur, ex insinuatis *dicto disc.212.& alibi*. Et sic demonstratiuè potiùs, quàm taxatiuè.

Clariùs verò, ac pro meo sensu extrà omne principium dubitandi, in hac facti specie, ex pluribus circumstantijs, quarum singulæ videbantur considerabiles, multò verò magis simul iunctæ, ità ponentes rem in claris: Primò nem-
8 pè, quod de tempore dispositionis nullus ex hoc genere, alijsque vocatis aderat iam natus, & Testatori cognitus, ergà quem cadere posset ratio meriti, & affectionis personalis, ex qua inferri posset ad taxatiuam; ideòque magis de plano intrat id, quod suprà dicitur, vt ad genus potiùs, quàm ad certas personas Testator respexerit.

Secundò, quia in hoc genere vrgebat ratio propriæ familiæ, & agnationis, quæ solùm neglecta fuit in primo gradu antecedenti filiorum Vincentij, ob præponderantiam sanguinis, cuius respectu, quandoque datur casus, vt fictio superet veritatem, ideòque vocentur magis cognati attinentes, familiam fictè renouaturi, quàm agnati veri, & naturales magis remoti, iuxtà casum, de quo apud *Ronit. cons.27. l. 2.* cum alijs, de quibus suprà *disc.25. & alibi*; Sed cessante ista ratione, nulla subesse videtur ratio, ob quam negligendi sint veri, ac naturales agnati, vt succederent prorsùs extranei familiam fictè renouaturi, cùm præsumendum non sit fictionem præpositam esse veritati, vt frequentèr in præcedentibus insinuatur.

Tertiò, quia non contentus Testator de vocatione primi, in istius defectum vocauit secundogenitum, qui capiendus non erat in sensu naturali, pro eo, qui naturalitèr secundogenitus esset, sed veriùs in sensu ciuili, iuxtà ea, quæ habentur *in Ariminen. secundogenituræ disc.209.*

Quartò, quia defectis primo, & secundogenitis istius generis, priùs quã transitus fieret ad istud genus de Rigutijs, vocatus fuit filius Helenæ fœminæ de hoc genere, & meritò; quoniam illi cognati, qui procreati sint ex fœmina agnata participare videntur, quodammodo de agnatione; ideòque sunt magis dilecti, quàm illi, qui sint ab ea penitùs extranei, vt aduertitur suprà *disc.29. cum duobus seqq.*

Quintò, clariùs quoniam quando Testator processit ad vocationem aliorum generum penitùs extraneorum, cum ordine prioritatis, Primò nempè istius de Rigutijs; Secundò, illorum de Peccarellis; Tertiò illorum de Bouijs, & demùm de Barzellinis, posuit in conditione simplicitèr, ac indefinitè lineas antecedentèr vocatas de Tacconis, & Ginijs, illarum totalem defectum, ac euacuationem considerando.

Sextò, quia in dictis alijs minùs dilectis, ac subsidiariè vocatis generibus, clarè, ac literalitèr disposuit, vt ab vno genere ad alterum non fieret transitus, nisi eo penitùs euacuato, absque restrictione ad certas personas; multò igitur magis in generibus prædilectis; Ideòque hæc omnia simùl coniungendo, videbatur, quod casus pro meo iudicio videretur dubitãdi ratione indignus, quodque potiùs manifestè læsiua censenda esset dicta concordia, per quam contra sensum Testatoris primogenitura scissuram reciperet, quamuis de hoc actum non fuerit.

Ad excludendam autem contemplationem agnationis nimiùm in eo insistebant Scribentes in contrarium, quod dictus Galeatius, qui istius generis stipes designatus fuit, verè non esset de agnatione, & familia Testatoris viri nobilis Ciuitatis, ille autèm præsupponeretur potiùs rusticus, & ignobilis Comitatus. Verùm vltrà responsionem, quæ
9 in facto dabatur super constanti negatione istius præsuppositi, quodque dictus Galeatius esset quidèm constitutus in inferiori statu bonorum fortunæ, non autem in præsupposita qualitate; Dicebam quod, vbi etiam id in facto verifi-

verificaretur, adhuc non deberet præstare obstaculum; Tùm quia diuersitas fortunæ, vel status non tollit identitatem familiæ, & agnationis deriuantis ab eodem stipite, quamuis tractu temporis vna linea meliorem, altera verò deteriorem sortiatur fortunam; ideòque in eadem familia possunt esse nobiles, & ignobiles, iuxtà casum, de quo *disc. 31. de Iurepatr.* ac etiam generaliter aduertitur suprà *disc. 50.* vbi latè de hac materia identitatis familiarum; Tùm etiam quia, vbi etiam certa esset diuersitas, adhuc tamen (vt de me ipso testari possum) quando propria familia extinguitur, ac terminat in ipso disponente, qui sit vltimus, sola identitas cognominis,
10 ex quodam instinctu naturali, iuxtà præsertim Italiæ mores, importat quandam affectionem, quæ sæpiùs præponderat sanguini, vt consideratur etiã *disc. 25.* Multò igitur magis in concursu penitùs extraneorum, vt id prædilectionem importet non obstante inæqualitate, ac depressiori statu, quoniam cum diuitijs, quæ ità relinquuntur, illud genus, quod naturalitèr, & de facto eandem habet denominationem, efficietur nobile, & qualificatum, dum omnes etiam qualificatæ, & generosæ nobilitates, quinimò etiam magnatitiæ, & Illustres ista habuerunt principia, ex testimonio sacræ paginæ, quod maiores illi, quos tanquam magnos Patriarchas veneramur, Pastores, vel Agricultores fuerint.



FLORENTINA
COMMENDÆ
ad petitionem
BAIVLIVI DE MARTELLIS.

Responsum pro veritate.

De eadem materia ordinis tenendi in primogenituris, & an vocatio primogeniti, vel alterius personæ de vno genere, censenda sit taxatiua. & propterea ea cessante fiat transitus ad aliud genus, vel alium gradum, vel potiùs continuare debeat in alijs personis, quæ in eodem genere admisso supersint.

SVMMARIVM.

1 *Facti ser es.*
2 *De distinctione an implementum iniunctum sit per viam conditionis, vel modi.*
3 *An, & quando delictum, vel factum patris, praiudicet filijs, & descendentibus.*
4 *An aduersus factum, vel non factum, ob quod resultet exclusio, competat restitutio in integrum.*
5 *An vocatio primogeniti alicuius generis, stet taxatiuè in persona vocata, & admissa, nec ne.*
6 *De conclusione responsi.*
7 *Quod in arbitrarijs non de facili certũ efformetur iudicium, & de ratione.*
8 *De diuersis speciebus Iudicum.*
9 *Cui ex alijs concurrentibus melius ius assisteret.*
10 *De ratione ob quam à secundo gradu sit transitus ad tertium, atque non sit reuersio ad primum.*
11 *Quod Commenda illorum Ordinum militarium, qui non sunt vera, ac formales Religiones, regulentur iure fideicommissorum, & maioratuum.*

DISC.

DISC. CCVII.



1 HABENS Robertus de Martellis prole destitutus plures nepotes ex sorore de familia Verazzana, ac Hieronymum, & Franciscum nepotes ex fratre prædefuncto, hæredem instituit Camillum natu maiorem inter dictos nepotes ex sorore, cum onere erigendi commendam Ordinis S. Stephani, cuius ipse deberet esse primus Cõmendatarius, & successiuè eius filij, & descendentes cum ordine maioratus, eique nolenti, vel non valenti, per vulgarem substituit Alexandrum fratrem natu minorem, extinctaque descendẽtia vnius, vel alterius prædictorum, qui hæreditatem, & Commendam obtinebit, ad eam cum eodem ordine vocauit filios, & descendentes d. Francisci nepotis ex fratre (cum Hieronymus esset Clericus in Sacris) postquam peruenerint ad ætatem annorum 22. interim verò fructus esse deberent aliorum prędictorum de Verazzanis, deficiente autem linea d. Francisci, Commenda aggregari deberet baiulatui Martellorum; Duplici tamen lege d. Francisco adiecta, cum expressa declaratione, quod sub eius obseruantia, & non aliàs hæc dispositio ad fauorem suæ posteritatis facta censeatur, itavt aliàs habeatur pro non scripta; Primo nempè, vt molestiæ non dentur quibusdam famulis in legato mobilium; Et secundò, vt infrà mensem à die mortis, teneretur soluere hæredi scuta mille bis centum, ad quorum solutionem sequuta morte testatoris, Camillus hæres interpellauit Franciscum, qui id neglexit; Defuncto verò Camillo sine prole, triangularis orta est quæstio super dictæ commendæ iam erectæ, & ab eo possessæ pertinentia, inter filium nempè dicti Francisci, alterũ dicti Camilli fratrem, & possessorem baiulatus prædicti, atque ex istius parte pro veritate desupèr consultus.

Respõdi, quod sibi incumbebat onus excludendi vtrumque prętensorem, quoniam nil intererat excludere Martellium, si non excluderet etiam Verazzanum, & è contrà; Quare iura vtriusque expendendo, quatenùs pertinet ad Martellium filium dicti Francisci, dicebã, quod de stricta iuris censura, attentisque receptis propositionibus in genere siue in abstracto, pro illius exclusione, siue inhabilitatione, immò veriùs pro non vocatione veniret respondendum, ob non adimpletam dictam conditionem solutionis scut. mille bis centum à testatore demãdatam sub expressa inhabilitatione, & non vocatione, adeòvt opus non esset illam desu-
2 mere à regula iuris, disponente, quod vocatus sub aliqua qualitate, vel conditione, debeat istius purificationem, & existentiam ostendere, tanquam fundamentum suæ intentionis, iuxtà ea, quæ in huiusmodi materia fideicommissaria, & similibus, habemus quotidiana super requisito legitimationis personarum, dum ita dispositioni legis accedit clarior dispositio hominis, quæ tollit etiã quæstionem, de qua suprà *disc.* 154. *&* *disc.* 73. *de testam. & alibi.* An, & quando adimplementum à testatore demandatum sit per viam conditionis à parte antea, seù per viam qualitatis necessariæ in successione, iuxta ea, quæ dantur suprà *disc.* 44. vel potiùs per viam modi, & pœnalis exclusionis, dum pariter in verbis nimium expressis, & enixis id explicauit, vt scilicèt ista deberet esse conditio, sine qua non; & ob cuius non adimplementum induceretur inhabilitatio, siue resultaret non vocatio.

Atque hinc resultare dicebam responsionem ad ea, quæ ex parte prædicti filij Francisci dici possunt circa propositionem, de qua *disc. 9. de donat.* & alibi, præsertim suprà *disc. 7. & 9.*
3 quod filij non debent ferre iniquitatem patris, ex cuius delicto, vel culpa priuandi non sunt illis iuribus, quæ aliàs sibi competant; quoniam id rectè procedit, quando pręcedente eorum vocatione, & iure quæsito, saltim in spe de futuro habente causam iam fixam, & radicatam de præterito, patris contrauentio produceret eorum penalem caducitatem, ac priuationem, secùs autem vbi agitur de conditione adiecta ingressui, & capacitati totius generis resultare debenti à facto eius stipitis, quoniam

niam tunc eius non implementum influit in vniuersam posteritatem, tanquã ex deficiente ianua, per quam illa ingredi debeat, & quam eorum parens potuisset aperire, sed neglexit, adeóvt non implementum se opponat principio acquisitionis in vniuersum; istoque casu, & eum hac distinctione recipienda veniunt ea, quæ habentur apud *Paris. cons. 19. lib. 3.* & sequaces, vt locis citatis aduertitur.

Eademque responsio, seú distinctio cadit circa restitutionem in integrum,
4 quæ innocentibus, vel aliàs etiam in proprio facto excusatione dignis concedi solet, iuxtà deducta *d. disc. 73. de testam.* ac etiam suprà *d. disc. 154. & disc. 14. de matrim.* & alibi, quoniam cùm in radice, siue ab initio nullum ius, nec in re, nec in spe quæsitum dicatur, quia nempè dispositio tam ex regula iuris, quàm clariùs ex voluntate testatoris habenda est pro non scripta, perindè ac si non esset in rerum natura, hinc sequitur nullam adesse læsionem, sine qua beneficium restitutionis in integrum non intrat, vt etiam locis citatis aduertitur.

Quo verò ad Verazzanum alterum contendentem, de eadem stricta iuris censura, & rigore conclusionum, idem dicebam respondendum videri ex defectu eius vocationis, vndè propriè sibi conueniret sæpiùs enunciatum vulgare dicterium *Ioannis Andreæ ad Speculatorem*, per ora Nostrorum quotidiè volitare solitum, nempè fideicommissum, vel dispositio de te non loquitur, cùm vocatio restricta esset ad illum nepotem ex sorore, siue primò, siue secundó, aut etiam vlteriùs genito, qui hæreditatem, & commendam obtineret, cuius linea defecta, seú non incepta, quod sonat in idem, explicitè vocata fuit dicta Francisci posteritas masculina, seú agnatitia, qua defecta vocatus est Baiuliuatus.

Neque isto casu adaptari posse aduertebam ea, quæ habentur suprà *disc. 117.* ac etiam *in Bononien. fideicom-*
5 *missi, vel Primogenituræ de Ginis disc. præced.* vt primó, vel secundogenitus staret solùm demonstratiuè, vocatio autem directa esset ad vniuersum genus, cuius totalis euacuatio desideranda esset pro transitu fideicommissi, vel primogenituræ ad aliud genus postea vocatum, cùm difficultas cessaret ex facto in verbis, ob suprá enunciatam dispositionẽ, vt filij, vel alij descendentes dicti Francisci admittendi non essent ad Commendæ fruitionem ante annum vigesimumsecundum, interim veró fructibus potiri deberent dicti Verazzani, ergó testator præsupposuit eorum existentiã, & exclusionem à successione Commendæ.

Ac etiam quia fortiùs isto casu intrat consideratio, de qua *d. disc. 117. num. 7.* vt vbi eadem vigeat ratio agnationis, vocatio vnius personæ de vno genere stare debeat taxatiuè, vt ea defecta transitum faciat ad alium vocatum de diuerso genere, fortiùs vbi agatur de re magis fauorabili, transitus à cognato ad agnatum, adeóvt ea, quæ põderantur *in d. Bononien. de Ginis* ita potiùs retorqueantur.

Et per consequens dicto rigore attẽto, concludendum videbatur, vt excluso vno concurrentium ex vno capite, & altero ex diuerso vt suprà, locus fieret Baiuliuati tertio substituto; nil obstante eaducatione gradus intermedij: quoniã vbi explicitè non constat de voluntate faciendi fideicommissum merè gradualem, intrat operatio vulgaris anomalæ, de qua suprà *disc. 107. cum plur. seqq.*

Adhuc tamen respondi, quod de iuribus Baiuliuatus, timendum potiùs, quàm sperandum pro meo iudicio videretur, adeóvt quæstio pertinentiæ restringeretur potiùs inter alios duos concurrentes, super quorum potioritate, vel meliori iure indeterminatus remansi, atque maturum iudicium non effor-
6 maui, cùm desupèr non essem requisitus; Non quidem, quod in puncto rigoroso iuris præmissa ad fauorem Baiulinatus, vltimi substituti non subsisterent, sed quia vel quædam non scripta æquitas, quæ agnato assistere videbatur pro restitutione in integrum ex Iudicis officio, vel arbitrio, Vel quædã verisimilis voluntas testatoris, quæ ex tota massa dispositionis resultabat, ad fauorem alterius generis, eius substantia potiùs, quàm verborum formula attenta, ita suaderet; ac propterea tanquam in re arbitraria certum iudicium

dari

dari non posset, cùm in arbitrarijs magis verificetur solitum dicterium, quod litium exitus inter casus fortuitos re-
7 censendi veniunt, pro qualitate scilicèt ingeniorum iudicare debentium, an sint de genere famulantium rigori, ac litteræ legum, & doctrinarum, vel de diuerso genere procedentium cum naturali æquitate, vel cum discursu rationabili, & sic attentis potiùs rationibus, quàm authoritatibus, siue magis in spiritu, quàm in littera, iuxtà ea, quę insinuantur *disc. 3. & 35. de Iudic.* ac etiam *disc. 32. in Relat. Curiæ*; & alibi
8 pluriès. Potissimè quia ob facti circumstantias probabilis timendi, vel suspicandi occasio subesse videbatur, vt ad fauorem vnius, vel alterius contendentium in exclusionem Bauliuatus intrarent illæ prudentiales, vulgò politicæ regulæ, vel considerationes, de quibus suprà *disc.* 201. Ac propterea concludebam, quod dici quidem non posset opus desperatum, vel calumniosum ex parte Baiuliuatus, ideòque eius possessor tanquam bonus administrator deberet opus assumere, atque aleam experiri; Sciret tamén, quod timendi succumbentiam potiùs, quàm sperandi victoriam pro meo sensu occasio subesset.

In concursu veró prædictorum aliorum contendentium, quamuis in responso tentato concluderem potius pro Verazzano cognato, quàm pro Martellio agnato ob nimiùm enixam voluntatem testatoris super istius generis inha-
9 bilitatione; Attamèn habita postmodū notitia, quod quidam ex senioribus huius Curiæ Aduocatus, in ista præsertim vltimarum voluntatum materia benè versatus, ac iudiciosus, consultus etiam pro veritate ex parte Verazzani contra eum pro agnato conclusisset, atque maturiùs ad casum reflectendo, mihi videbatur id dicendum, quasi quod testator inter hæc duo genera agnatorū, & cognatorum alternatiuam seruare voluerit contrà frequentiorem vsum, & mores nostros Italiæ, præferendo vnam tantùm lineam, in qua dispositio effectum sortiretur cognatorum, à qua transitus fieret ad agnatos.

Et licèt considerari possèt, quod si testator magis diligere voluisset vniuersum genus cognatorum de Verazzanis, quàm Baiuliuatum vltimo loco vocatum, istum non substituisset immedia-
10 tè lineę agnatorum, vt litteraliter fecit, sed regressus esset ad alios cognatos, vt suprà clarè neglectos, quatenùs defecta linea primo vocati effectum sortiretur vocatio agnatorum vt suprà; Nihilominùs aduertebam id aliquam habere probabilem rationem, quod scilicet quando commenda effecta esset agnatitia, & ingressa in familiam, non desineret ampliùs esse talis, sed ab vno genere agnatitio ad alterum transiret, absque alio retrogrado ordine; Sed quando præsupposita inhabilitate, vel non existentia dictæ lineæ agnatæ secundo loco vocatæ ageretur solùm de concursu inter fratres vltimi possessoris, cū quibus eadem sanguinis, ac dilectionis ratio intrabat, eodem modo quo cū primo absque aliqua differentia; Tunc pro istis potiùs mihi respondendum fore videbatur; Ponderando præsertim, quod in casu in quo filij descendentes dicti Francisci agnati existerent, sed ob defectum ætatis, saltim quoad fruitionem habendi essent pro non extantibus, non Baiuliuatui, sed potiùs dictis alijs cognatis fruitio decreta fuit; vndè clara resultat prædilectio, quinimò implicita substitutio, quasi quod ita testator practicare voluerit id, quod habetur suprà *disc. 7. & 188.* decernendi proximè substituto, vel speranti, administrationem, ac etiam fruitionem pendente natiuitate, vel capacitate eius, qui vocatus est.

Adhibebātur autem termini fideicōmissorum, quamuis ageretur de cōmenda Ordinis militaris, quæ cum regulis beneficialibus potiùs regulanda videtur, quoniam in commendis istius, ac si-
11 milium ordinum, qui pij quidem, atque iuxtà vnam opinionem etiam Ecclesiastici sunt, non tamen veras continent Religiones, iuxtà latè deducta *disc. 92. de Iurisdict.* cum his fideicommissorum, & primogeniorum, seù maioratuum terminis potiùs procedi solet, iuxtà casū, de quo suprà *disc.* 8. & alterum in specie istius ordinis Sancti Stephani, de quo *disc. 20. de Iure patr.* & alibi.

ROMA-

ROMANA PRIMOGENITVRÆ DE BVBALO.

PRO FILIO NATV MAIORE VICTORIÆ.

CVM FILIO NATV MAIORE CONTISSÆ SORORIS.

Discursus pro veritate.

An vocato ad primogenituram filio natu maiore ex fœminis post defectas lineas masculinas prius vocatas, veniat ille, qui naturalitèr sit natu maior procreatus à fœmina secundogenita, vel potiùs filius fęminæ primogenitæ, ex prærogatiua lineæ quamuis natu minor.

SVMMARIVM.

1 F*Acti series.*
2 *In quibus terminis procedant decisiones* in Bononien. de Capacellis.
3 *De schala elementari super ordine successionis in primogenituris.*
4 *Ex quibus in hac facti specie quæstio cessaret.*
5 *In quibus terminis procedat quæstio Maioris natu, an intelligi debeat de naturali, vel ciuili.*
6 *De ratione, cui innixa est prærogatiua lineæ, & quod medium impertinens, vel extraneum matris non attendatur.*
7 *De differentia inter primogenituras, & maioratus, & de alia differentia inter ingressum, & progressum.*

DISC. CCVIII.



ETENTA facti serie, de qua supra *disc.25.* super dispositione Octauij de Bubalo, postquã prodijt prima resolutio anni 1667.contra Hyacintum remotiorem agnatum ad fauorem masculorum ex fœminis, iuxtà regulam deriuantem *ex conf.85. Fulgos.*
1 cum præsupposito, quod dicta resolutio firma remanere deberet, orta est extraiudicialis dubitatio, cui nam ista primogenitura debita esset, an scilicèt filio natu maiori naturalitèr Victoriæ secundogenitæ nuptæ Falconerio, vel filio Contissæ primogenitæ nuptæ Nicolino, qui in propria linea esset primogenitus, sed comparatiuè ad dictum filium Victoriæ natu minor; Cumque desupèr consulti essent quinque Aduocati, quatuor, inter quos eram ego, responderunt pro Falconerio naturalitèr natu maiore quamuis filio secundogenitæ, vnus autem erant in sensu diuerso, inanis tamen labor fuit ob diuersum dictæ causæ exitum, de quo *in adnot. ad d. disc.25.* Concordabãt autem quatuor in substantia, seù fine, sed discordabant in medijs, vel motius, quoniam pro consueta ingeniorum varietate quilibet per vias diuersas ambulare videbatur, sed pro maiori parte alij tres principale fundamentum consti-
2 tuebant in decisionibus editis *in Bononien. de Capacellis impress. apud Gioua-gnon. consil.62. lib.1.* quarum vltima cst repetita *decis 627. par.2. recentior.* quasi quod decidant casum in puncto; Mihi verò videbatur, quod non facerent ad casum, ob diuersitatẽ circumstantiarũ, quoniã ille Hieronymus, pro quo iudicatũ fuit erat naturalitèr primo natus ex fœmina natu maiori, vt patet ex facti serie recensita in prima decisione registrata apud *Giouagnon. d. consf.62. post num.21.* ac etiam, licèt sub diuersis nominibus, *apud Mart.vot.106.* vndè de ista quæstione in eo casu dubitatum non fuit, sed de altera, an attendẽda veniret proximitas grauantis, qualem habebat Hieronymus, vel illa gra-

grauati, quam habebant filij procreati à fœminis huic proximioribus, dum adhuc non erant procreati, ideòque istæ decisiones circumferri solent tanquam magistrales ad limitationem regulæ, quæ attendit proximitatem grauati, ex contraria voluntate disponentis; vt istius potiùs proximitas attendi debeat, vt aduertitur supra *disc.* 23. vbi recensentur, & alibi.

Alter verò, qui erat in diuerso sensu procedebat cum schala elementari, de qua supra *disc.* 15. *&* 202. & in alijs pluriès, vt attendi debeat primo loco prærogatiua lineæ, quæ vinceret gra-
3 dum, ac ætatem, & sexum, iuxtà plenissimé deducta in sępiùs recensita *decisione Siciliæ*, registrata post *disc.* 103. *de feud.* prodita in casu, de quo *disc.* 13. *eod. tit. de feud.* Cùmque iuxtà dictum Apostoli quilibet abundet in sensu suo, atque pro communi feré infallibili vsu hominibus, ex stimulo amoris proprij magis placeant propria, quàm aliena opera; Hinc ità in me super isto dubio cōtingente, insinuatur, per quæ media procederem, non quidèm ad causam particularem, cuius respectu, vt præmissum est, remansit opera inanis, sed pro tali, quali lumine in similibus controuersijs, quas casus dare posset.

Dicebam itaque, vt in casu rectè intraret adeò frequentèr insinuata regula desumpta, ex vulgari Textu *in l. ille, aut ille, ff. de leg.* 3. quod in claris, & ex-
4 pressis non intrarent quæstiones, & argumenta, ex eo, quod voluntas Testatoris videretur clara, & literalis duplicitèr. Primó nempè, quia Testator cōsiderauit casum, in quo adessent plures fœminæ, quæ filios masculos haberent, & tamen non curata qualitate Matrum, an essent proximiores, vel remotiores, siuè de vna, vel de altera linea, vocauit indefinitè illum masculum, qui esset natu maior; Et secundò, quoniam quæstio, de qua supra *disc.* 1. *& seqq. & disc.* 201. & in alijs, an vocato natu maiore, id intelligatur per naturam, & veritatem, vel potiùs ci-
5 uilitèr, & per legis fictionem, ob prærogatiuam lineæ, procedit quando præsertim dispositio concepta esset in lingua latina, vel etiam in alia, in qua istud vocabulum natu maioris esset æquiuocum, & aptum recipere vtrumque intellectum, secùs autém vbi sunt vniuoca, & clara, vt nonisi natu maioribus per veritatem naturalem conueniant, vt aduertitur etiam supra *disc.* 3. *&* 4. Et hic erat casus, dum expresse in lingua materna Italica dicebatur, *quel figliuolo, che sarà di maggior età.*

Sed discurrendo etiam per rationes, idem aduertebam esse dicendum, quoniam vt habetur supra *disc.* 204. & alibi,
6 prærogatiua lineæ in eo fundatur, quod primogenitus prædefunctus in eius filium trasmittere dicitur illud ius, vel illam spem, quam ipse in instanti eius natiuitatis ante alios quæsiuit, siuè quod iure repræsentationis, vel subingressionis in eius locum, istum occupet, quem eius Pater, vel Mater occupare deberet, si non obijsset, ac proptereà cum Mater sit omninò extranea tanquàm exclusa in genere, vel pro regula, hinc sequitur, quod medium maternum remanet omninò impertinens; ac si nunquam fuisset, vel non esset in rerum natura, atq; huiusmodi masculi habendi sunt, ac si essent filij immediati aui materni, cuius familiam sunt renouaturi, & cuius respectu primogenitus dicitur ille, qui primo natus est, atque isto casu, siuè ad istum effectum rectè procedunt, ea, quæ habentur *disc.* 202. vt absque discretione linearum omnes huiusmodi masculi habendi sint pro vno, eodemque genere, & tanquam filij vnius parentis, iuxtà auctoritates *Peregr. consil.* 42; *lib.* 4. *Gamm. decis.* 385. & alios, de quibus *in dicto disc.* 202.

Et quamuis in hac facti specie ageretur de vera primogenitura, quæ in
7 sensu concordi omnium etiam in Italia, & alibi regulatur eodem modo, quo regulantur Maioratus Hispaniæ, adeò vt non intret distinctio dari solita in maioratibus inter illos Hispaniæ, & illos Italiæ, ex deductis suprà *disc.* 1. *&* 201. & in alijs pluriés; Attamen aduertebam id percutere progressum, siuè ordinem successiuum, & an intraret, nec nè illa saltuariatio, quæ in sensu aliquorum datur in maioratibus Italiæ de seniore in seniorem ex sola prærogatiua ætatis, & sic quod dato ingressu in vnam personam, deberet fieri continuatio

tio in eius descendentia, iuxtà dictam schalam elementarē; Sed hoc nil commune habet cum primo ingressu, & ex qua persona debeat eadem schala regulari, suumque habere principium, quoniam in ingressu, & in ipso actu assumendi familiam est fictio, sed in progressu post illam iam assumptam est veritas, vt supra *disc.34.* & alibi, ideòq; clarus error est vnos terminos, cum alijs confundere, & ex quo omnia inconuenientia, & confusiones in hac facultate manant.

ARIMINEN.

SECVNDOGENITVRÆ.

PRO

COM. IO. IACOBO MELTIO.

CVM

COM. GASPARE ETIAM MELTIO.

Casus variè decisus per Rotam.

Vocato secundogenito alicuius, cum substitutione alterius in casu, in quo ille non extet, an intelligatur vocatio, secundùm naturam de eo, qui tunc esset secundogenitus, vel potiùs ciuilitèr de eo, qui de tempore dispositionis esset tertius, vel quartus, sed ob prædecessum aliorum de tempore facti casus, esset secundus.

SVMMARIVM.

1 *Facti series, cum resolutionibus.*

2 *Quod generalitèr in solo puncto iuris vocato primo, vel secundogenito veniat potiùs ille, qui sit ciuilitèr talis, & de ratione.*

3 *Quod non sit deferendum auctoritati Consulentium.*

4 *Qua regula teneri debeat ad effectum dignoscendi, an doctrinæ faciant ad rem.*

5 *Attendi debet principalitèr substantia voluntatis, potiùs quam formalitas verborum.*

6 *Quando vocatio primi, vel secundogeniti censeri debeat per veritatem naturalem.*

7 *De distinctione, an, & quando extrinseca probatio voluntatis Testatoris debeat esse solemnis, vel sufficiat naturalis, & imperfecta.*

DISC. CCIX.



MARCVS Antonius Meltius vltimus de hac familia in patria, credens iuxtà consuetam hominum vanitatem, identitatem suæ familię cum illa eiusdem cognominis Ciuitatis Mediolani, vel quod reverà ità res se
1 haberet, in testamento instituta vxore in vsufructu, hæredem scripsit filium secundogenitum Comitis Aloysij Meltij nepotis illius, qui fuit Audiror Rotæ, eiusque multas habemus decisiones, demùmque obijt Episcopus Papiensis, ordinando in huius secundogeniti linea masculina perpetuam primogenituram; Et in defectum, adeòvt non adesset secundogenitus de linea dicti Aloysij, vocauit eum eadem primogenitura secundogenitum Comitis Camilli, etiam Meltij nepotis illius, qui fuit Archiepiscopus Capuanus, & Cardinalis; Cúmque de tempore testamenti dictus Aloysius haberet secundogenitum, qui Gentilis vocabatur, Testatori prædefunctum, hinc sequuta morte Testatoris Comes Gaspar filius dicti Camilli possessionem bonorum hæreditariorum apprehendit, ortaque proindè lite inter ipsum, & Com. Io: Iacobum, qui de tempore testamenti erat tertiogenitus dicti Aloysij, sed de tempore mortis Testatoris, ob prædecessum dicti fratris maioris, effectus erat secundogenitus, eaque concorditèr commissa in Rota *coram Albergato*, atque dato dubio, *an, & de cuius bono iure constet, sub die 1. Decemb.* 1670.

pro

pro Gaspare possessore, & reo conuento prodijt resolutio.

Quamuis autem ego, & cęteri pro ActoreScribentes firmitèr crederemus, quod resolutio tàm ex iure, quàm ex facto nullatenùs subsistere posset, adeò vt in cõgressu ante disputationem pro laudabili stylo habito, reputaretur causa omninò plana, quæ Aduocatorum opera non indigeret; Attamen quia semper meliùs est causas cum motiuis facti ponere in tuto, atque præbere ex nouis probationibus aditum Iudicibus recedendi à iam resolutis, idcircò opportunum iudicatum fuit, præuia etiam disputatione obtinere reuocatoriam, cuius vigore factis meliùs aliquibus probationibus voluntatis Testatoris, *sub die 1. Aprilis 1672.* recedendo à decisis pro Io: Iacobo Actore prodijt resolutio, cui credo, quod altera pars acquieuerit, siuè quod per aliquam concordiam causa finem habuerit, dum postea de illa ampliùs actum esse non audiui, nisi fortè iuxtà frequentem Curiæ vsum, mutauerit defensores.

In disputationibus autem desupèr habitis, præsertim verò in hac posteriori, cùm prima decisio ostenderet, quod processum esset quoad ea, quæ sunt iuris, cum auctoritate *Menoch.consil.97. num.113.* Dicebam, quod vbi etiam seclusis facti circumstãtijs in solo puncto iuris causa decidẽda esset, adhuc
2 prior resolutio malè fundata censenda erat; In ista etenim quæstione, an appellatione secundogeniti veniat ille, qui per naturam esset talis vtpotè secundo loco natus, qualis dici non potest ille, qui fit tertio, vel vltrò genitus, istud assumptum *Menochij* non solùm reijcitur *per Riminald. iuniorem consil.544.* qui in eodem indiuiduo casu scripsit in oppositum, sed etiam reprobatur *per Surd.consil.468.* qui testatur fuisse decisum in contrarium, & per alios relatos *apud Othob. decis.254. num.5.* vbi in specie firmatur, quod potiùs attendi debeat secundogenitura ciuilis, & sic quod secundogenitus sit ille, qui de tempore, quo per mortem Testatoris, vel per alterius conditionis ab eo adiectæ purificationem reperiatur *Suppl.lib.16.par.3.de fideicomm.* talis, quamuis naturalitèr esset tertio, & quarto, seù vltrògenitus, quia nempè per decessum fratrum maiorum ipse tunc secundum locum occuparet; idemque latiùs examinatur, ac firmatur *apud Bich. decis.602.num.3.* quæ est repetita *decis.337. par.11. recent.* occasione casus oppositi, vt scilicèt secundogenitus dici non valeat ille, qui licèt secundum naturalem veritatem esset talis, vtpotè habens alium fratrem maiorem, qui primogenitus esset; attamen ob illius prædecessum ille primogenitus remaneret.

Et per consequens, vbi etiam iuxtà damnabilem, ac abhorrendam grammaticorum ineptiam procedendum esset cum sola littera, & numero authoritatum, adhuc istæ longè magis assistebant Actori, vt secundogenitura ciuilis, potiùs quàm naturalis attendi debetet; Et quidèm ista quæstio vigebat apud antiquos, qui cum maiori simplicitate cum legum littera, vel propositionum rigore ambulantes, illam habebant verè ineptam dubitandi rationem, quod primogenitus non potest sibi facere alterum primogenitum, nisi ab eo descendat, & sic successiuè de secundogenito, & alijs, vt præsertim disceptatum fuit de tempore *Andreæ de Isernia* non aduertendo, quod quando primogenitus adhuc viuente Patre, siuè ante factum casum successionis decedit, secundogenitus efficitur primus, non quia efficiatur talis à moriente, sed quia iste tollendo se de medio tanquam per remotionem obstaculi, locum aperit alteri, qui ex mediato fit immediatus; perindè ac si ille non fuisset in rerum natura, vt benè præ cæteris aduertunt *Tappia in decis. Sacr. consil. decis.2.nu.41. & Giurba de succ.feud.§.2.glos.10.n.28. in fine*, & aduertitur *in Romana Primogenituræ de Cesarinis disc.201.* Immò firmat etiam *idem Menoch.* prò stylo Consulentium sibi contrarius, ac scribens iuxtà opportunitatem more conductitio *consil.442.* Ac propterea semper magis, ac magis edocemur, quod stul-
3 titiæ species sit in iudicando, vel consulendo pro veritate, huiusmodi Cõsulentium authoritati deferre.

Prætereà quando etiam dictam *Me-*

noch. authoritatem saluare congrueret, eamque ità simplicitèr non reprobare, adhuc dicebam, quod non obstaret, ideòque ad hunc effectum in ista posteriori disputatione volui totum consiliũ perlegere ad effectum inspiciendi, An facti circumstantiæ essent omninò similes, vt reverà tàm per Iudices, quàm per consulere volentes ad veritatem fieri debet, ad effectum dignoscendi,
4 fieri debet, ad effectum dignoscendi, An doctrina faciat nec nè ad casum, vt aduertitur *disc.35. de iudic. & alibi pluriès*, atque ex illius facti circumstantijs non omninò improbabilitèr assumptum substineri posse obseruabam, tùm quia, vt patet *num.60. & seqq. & num.70. & seqq.* verba Testatoris denotare videbantur, quod senserit de tunc nato, & procreato; Tùm fortiùs, magisque ad rem *num.90.* aduertit ad conclusionem, de qua *apud Othob. d. dec.354.*
5 *in fin.* ac frequentèr *hoc tit.* & alibi fortè cum vitio, sed semper vtilitèr, & oportunè inculcatam, vt attendi potiùs debeat substantia mentis, & intentionis, quàm formalitas verborum; ideòque consideratur, quod ideò Testator vocauit primogenitum fictè conseruaturum familiam de Baiardis, ad hoc vt alter secundogenitus per naturalem veritatem conseruare posset alteram familiam de Tagliaferris, & sic quod verificari deberet naturalis concursus duarum personarum materialium, quarum vna vnam familiam, & altera alteram conseruaret, quod verificabile non est, vbi ob præmorientiam vnius vnicus tantùm remaneat; ideòq; quidquid sit de veritate in suo casu, dicebam, quod authoritas extranea esset à nostra quæstione, vtporè in casu diuerso.

Tunc autem aliqua probabilis ratio dubitandi cadere posse videtur, quando ex tenore dispositionis, alijsque argumentis; procedendo tamen cum di-
6 cta verissima propositione attendendi principalitèr substantiam voluntatis potiùs quam formalitatem verborum, constaret, quod disponens senserit taxatiuè de certa persona sibi cognita, ergà quam personalem haberet affectionem; sed quando ista circumstantia deficit, vt in præsenti, quod nempè absens neminem ex filijs dicti Aloysij cognoscebat, tunc prorsùs irrationabile censendum est assumptum, de quo *in prima decis.* quoniàm affectio non est magis ergà vnam, quàm ergà alteram personam, sed esse dicitur penès secundogenitum in genere illius, qui tanquàm stipes principalitèr est contemplatus, ideò vocando secundogenitum ad hoc vt primus propriam magis conspicuam domum conseruare posset vt frequens praxis docet.

Omnis verò difficultas, etiam sine dictis nouis probationibus tolli videbatur ex facto resultante ab eodem testamento, quoniam in vocatione secundogeniti dictæ alterius domus subsidiariè contemplatæ, posuit in conditione totam lineam dicti Comitis Camilli, à qua magis proximè descendere supponebat; vndè ad dictam lineam in genere magis quàm ad certas personas respexit, multò igitur magis ex dictis probationibus recẽsitis in posteriori decisione desumptis ex epistolis eiusdem Testatoris, & ex testimonio eius vxoris, aliorumque de ipsius voluntate informatorum, & ex quibus probationibus clarè comprobatum remanebat, quod quædam epistolæ in contrarium ponderatæ in prima decisione, continerent potiùs verba aulica ad captandam beneuolentiam dictæ alterius lineæ.

Et quamuis in eadem prima decisione ponderetur, quod probationes, quæ tunc non omninò perfectæ deducebantur attendi non deberent, vtporè destruentes dispositionem aliàs claram
7 & certam, ad quem effectum requiritur probatio solemnis apta inducere nouam vltimam voluntatem præcedentis reuocatoriam, iuxtà distinctionem pluriès recensitam *hoc tit. & sub altero de testam. & alibi*, inter probationem voluntatis dubiæ, & per viam interpretationis, ac destructionem, siuè immutationem voluntatis claræ, & certæ, talisque distinctio sit de iure verissima; nihilominùs manifesta fallacia erat in applicatione, cùm ex præmissis, præscindendo etiam ab extrinsecis probationibus, dispositio intelligenda esset de primogenito ciuili, vt supra, ac proptereà probationes non solùm pro interpre-

terpretatione, sed fortiùs pro maiori corroboratione eius, quod iam de iure intret, deseruiebant, & sic omninò probabilis posterior, improbabilior autem prior resolutio, reflectendo ad solam veritatem videbatur.

VALENTINA MAIORATVS

PRO

PETRO ANTONIO DE ARAGONIA.

Discursus.

De concursu masculi agnati remotioris, & fœminæ proximioris vltimi deficientis, ad eandem materiam, de qua supra *disc.34. cum pluribus seqq.* præsertim in maioratibus Hispaniæ.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De distinctione inter opiniones, quæ tenentur in Italia, & illas, quæ in Hispania in hac materia.*
3 *De aliquibus propositionibus ad fauorem proximioris de linea admissa.*
4 *De discretione linearum ad diuersos effectus.*
5 *Quando masculi vnius lineæ vincant feminas lineæ admissæ.*
6 *An, & quando donator ex interuallo possit declarare, vel alterare donationem perfectam, & irreuocabilem.*
7 *Masculus de diuersa familia dicitur verus agnatus, quando iam antecedentèr sequuta est renonatio.*
8 *De rationibus dubitandi quoad alterum maioratum.*

DISC. CCX.



OCCASIONE matrimonij de anno 1516. contracti inter Alphonsũ de Aragonia filium Infantis Henrici Ducis Segorbiæ, & Ioannã de Cardona filiã Ferdinãdi Raymũdi Ducis Cardonæ in tabulis dotalibus conuentum fuit, vt Henricus Sponso filio donationẽ face-
1 ret, prout fecit, de omnibus eius bonis, cum aliquibus reseruationibus ad rem non facientibus, sub lege, & ordine primogenituræ in filijs, & descendentibus masculis ab eo matrimonio procreandis, deindèque in fœminis, earumque descendentibus cũ illis præcisis verbis ab Hispanico sermone in latinum translatis, præferendo omni tempore, ac omni casu masculos fœminis, ac maiorem minori, & sub reseruatione aliam faciendi dispositionẽ in testamento quatenùs Alphonsus absque filijs decederet, istaque donatio pereutit Ducatum Segorbiensem. E' conuerso autem in eisdem tabulis Ferdinandus Dux Cardonæ pater sponsæ eandem fecit donationem omnium bonorum, cum eodem ordine perpetuæ primogenituræ sub ea lege, quod masculus primo nasciturus assumere deberet cognomen, & insignia de Cardona, adijciendo illa verba præcisa, paritèr ex hispanico sermone in latinũ translata, stante, quod successio est masculorũ, non autem fœminarum, nisi in defectu masculorum, iuxtà aliam donationem; De anno verò 1522. pręfatus Henricus in testamento, in quo eundem Alphonsum donatarium instituit, in defectu eius filiorum vocauit Isabellam filiam, eiusque descendentes, cum præcepto assumendi cognomen, & insignia de Aragonia, declaratione adiecta, quod semper, quod loquutus est de filijs masculis intelligi deberet de propria significatione, non autem per medium fœminarum, seù aliàs ex legis fictione.

Ex dicto matrimonio fuerunt superstites Franciscus, & Ioanna, sed primo sine prole defuncto, successio aperta fuit Ioannæ, quæ in Ducatu Cardonæ

grauem passa est litem ab aliquibus agnatis transuersalibus, sed fuit victrix, vt patet *ex consl.* 100. *Ramoni, & pluribus ibi proximis*; Ioannæ verò successit Henricus nepos ex Aloysio filio prædefuncto, ex quo duo fuerunt superstites filij, nempè Aloysius primogenitus, & Henricus secundogenitus; ex isto antem fuerūt superstites Petrus Antonius, & Paschalis, ac Antonius ambo Cardinales, & alij, ex primo verò Ioachinus, & Catharina; ac propter eà dictorum Ducatuum Segorbiæ, & Cardonæ, successio delata fuit dicto Ioachino, quo defuncto de anno 1670. inter Catharinam sororem, & Petrum Antonium consobrinum orta est quæstio successionis; Cùmque dictus Petrus Antonius, priùs in Vrbe Orator Regis Catholici, tunc esset Prorex Regni Neapolitani, hinc plures professores præsertim Ciuitatis Neapolis, & Curiæ, desupèr in gratiam Proregis scripserunt inter quos fui ego cum protestatione, quod maturum iudicium pro veritate desupèr non efformabam, quoniam licèt vbi ageretur de fideicommisso, vel primogenitura in Italia, iuxtà regulas à iure communi ciuili, vel à magis recepto sensu DD. depromptas probabiliùs pro qualitate agnatitia, & masculina, ad fauorem Petri Antonij respon-

2 dendum videretur, ex considerationibus, de quibus *d. disc.* 34. & in alijs ibi proximis, potissimè cum reverà omnes concurrentes essent de vnica linea, adeòvt non intraret discretio linearum ab initio constitutarum, vt frequentèr ità distinguendo aduertitur; Attamen circà mixturam fœminarum diuersi sunt mores Hispaniæ, à nostris Italiæ, dum ibi assumunt cognomina illorum laterum, quæ placeant magis, quod non practicatur in Italia, ideòque in fœminis etiam datur artificialis renouatio familiarum, *vt eodem disc.* 34. & alibi; Ac etiam qnia ex stylis Tribunalium, quandoque in aliquibus practicatur id, quod in alijs nimium exorbitans videatur, vt præsertim contingit in casu, de quo *disc.* 13. *de feud.* quod successio pro stylo Tribunalium defertur fœminæ superstiti ex primogenito prędefuncto in exclusionem filij secundogeniti, quo nil absurdiùs, & irrationabiliùs, cum similibus, dictumque timore meo euentus docuit verum, quoniam longè post editum dictum discursum audiui, quod in illis Tribunalibus pro Catharina contra Petrum iudicatum fuit, incertum est tamen ex quibus motiuis; Fertur tamen, quod illud fuerit præcipuum, quod contendentes non descenderent per lineam masculinam ab Alphonso, & Ioanna sponsis, sed per medium fœmininum alterius Ioannæ, vt supra.

In dicto itaque discursu distinguendo primogenium Ducatus Segorbiensis lateris paterni de Aragonia ab altero Ducatus Cardonæ lateris materni Quatenùs pertinet ad primum considerabam, quod plures Catharinæ assisterent, Petro autem resisterent propositiones pluriès alibi firmatæ *hoc eodem*

3 *tit.* adeòvt merum superfluitatis adeò damnatum vitium esset eas cum auctoritatibus comprobare. Primò nempè, quod proximitas regulanda est ex persona vltimi grauati; Secundò, quod in huiusmodi primogenijs, & maioratibus prærogatiua lineæ primum occupat locum, & vincit sexum, gradum, & ætatem, ideòque dicta dispositio, quod omni tempore, & casu masculi fœminis præferantur, intelligitur in linea; Et tertiò, quod bona in vnam lineam semel ingressa eam non egrediatur, neque ad aliam transeant, nisi ea totalitèr euacuata; Quamuis etenim de stricta iuris censura non intraret vera, & formalis discretio linearum ab initio constitutarum, cùm omnes ab vno stipite descenderent, iuxtà pluriès firmatam distinctionem; Attamen, vt aduertitur *disc.* 201. *&* 202. & in alijs

4 ista vera, & formalis discretio, vel respectiuè vnicitas nimium considerabilis est ad effectum reciprocæ linearis, non autem ad hunc effectum ordinis succedendi cum prærogatiua primogenituræ inter personas eiusdem lineæ ab initio constitutæ, quæ in diuersos ramos, vel colonnellos diuisæ sint, quoniam inter eas comparatiuè ad hunc effectum dicitur adesse eadem discretio, ideòque magna est differentia inter vnum, & alterum effectum, ob quorum neglectam distinctionem in æquiuoca, & confusiones de facili inciditur.

Verùm

Verùm stante alia dispositione testamentaria, de qua supra, vbi essemus in Italia, itàvt non obstarent leges, vel styli particulares illorum maioratuum Hispaniæ, mihi videbatur, quod probabiliùs pro agnato masculo, quamuis remotiore deberet responderi, dum in hac dispositione expresè disponitur, vt sub nomine filiorum masculorum veniant solùm illi, qui per veritatem, ac proprietatem essent tales, non autem illi, qui per medium fœminarum, quæ, earumque descendentes vocantur solùm in defectu masculorum; Si etenim etiam in casu veræ discretionis linearum ab initio, quinimò etiam in dispo-
5 sitione transuersali quoties constet de enixa contemplatione agnationis, & de qualitate masculina principalitér desiderata admittitur reciproca linearis, ac transitus de linea ad lineam masculinā neglectis fœminis ex vltimo superstitibus, iuxtá casus, de quibus apud *Ottob. decis.177. & 183. par. 10. recent. & supra disc.24. cum pluribus seqq.* multò magis in hac facti specie, quod agebatur de dispositione ascendentium, & de cōcursu inter personas de vna linea, cum expressa, & litterali qualitate masculina, & cum enixa contemplatione agnationis deducta à pluriès repetito præcepto renouandi artificialitér familiam; Quidquid enim sit ex istis moribus Hispaniæ, attentisque illis Italiæ, ac dispositione legis Iuris communis Romanorum, certum est, quod filij, & vlteriores descendentes fœminæ dicuntur extraneæ à familia, & agnatione, quàm ità fictè, & artificialitèr assūpturi, ac renouaturi sunt, dū naturalitèr nō de Matris, sed Patris familia, & agnatione dicuntur; Et per cōsequēs intrat pluriès insinuatū incōueniēs omni verisimilitudini iuxtà nostros magis cōmunes mores contrarium, recurrendi ad fictionem, vbi adest veritas; Potissimè vbi non vrgeat ratio maioris coniunctionis sanguinis, vt ducto argumento ab exemplo Pij II. & similibus, aduertitur suprà *disc.25.* & in alijs pluriès, dum in isto casu ambo concurrentes erant de eadem linea, eademque descendentia, absque disparitate gradus inspectis personis grauantium.

Neque obseruabam obstare posse quod ordinatio primogenituræ ad annos sex antecedentes perfectè, & inalterabilitér sequuta per donationē contemplatione matrimonij, non deberet alterationem recipere ab hac posteriori
6 testamentaria dispositione, ex deductis supra *disc.134. cum pluribus seqq. & & pluriès in sua sede sub titulo de donat. disc.1. cum pluribus seqq.* quoniàm id rectè procedit, quando ageretur de adeptione, vel reformatione, seù alia præiudiciali alteratione eius, quod iam clarè, & expresè antecedentér dispositum sit; Secùs autem, vbi verba prioris dispositionis per actum inter viuos, apta sunt id significare, atque recipere illam interpretationem, quæ gratia maioris declarationis postmodùm ab eodem donatore fiat, potissimè vbi penè re integra adeòvt nulla cadat collusionis, vel fraudis suspicio, vt locis citatis frequentér aduertitur, cùm sit propositio hodiè passim recepta, & plana, cum dicta distinctione inter dispositionem claram, & dubiam.

Minùsque obstare aduertebam, quod etiam masculus descenderet à stipite fœminino, ideòque familiam paritér fictè, & artificialitèr conseruari diceretur; Et per consequens esset causa
7 æqualis, in qua gradus etiam lineā vincere deberet, vt supra, quoniam vt in specie aduertitur supra *disc.34.* & in alijs, id rectè procederet, quando ageretur de primo ingressu, adeòvt masculus remotior prætenderet excludere fœminam proximiorem ex sola prærogatiua sexus, quia etiam ipse naturalitèr esset cognatus, & de diuersa familia, secùs autem in progressu, & postquàm per tempus adeó notabile in persona aui, vel proaui iàm renouata fuit familia, ac propterea masculus naturalitér, & verè sit agnatus, *vt eod. disc.34.* in cuius casu licèt contrarium decisum fuerit ad fauorem fœminæ, res erat magis recens, atque retinebatur memoria familiæ naturalis, ideòque verificabatur maior fictio, quàm in præsenti, & nihilominùs etiam in eo casu resolutio mihi non placuit, eamque pro meo iudicio retuli mixturæ Hispanorum in illo Tribunali residentium procedentium cum opinionibus propriæ

Regionis, ac etiam aliquorum Italorum pro huius nationis hodierna miseria restituēdi exteris nationibus id quod antiqui Romani ab eis fortè magis imperiosè exigebant, quamuis in eo casu omninò maturum Iudicium pro veritate tanquam absens, atque causæ defensioni non assistens, & per consequens de omnibus facti circumstantijs non benè informatus, efformare non potuerim; Et sic quoad istum maioratū Segorbiæ antiquum huius domus Aragonensium, quando essemus in Italia, atque cum nostris conclusionibus, & opinionibus vt supra procedendum esset, reflectendo ad veritatem, maior iustitia Petro Antonio assistere videretur, atque de eisio placeret, quidquid sit in ea Regione pro illis moribus ac stylis, & opinionibus.

Quo verò ad alterum maioratum de Cardona idem ex ijsdem rationibus dicendum videbatur, dum attenta litera etiam ipsa donatio clarior videbatur in illis verbis, quod successio esse deberet masculorum, non autem fæminarum, non admittendarum nisi masculis defectis. Duo autem in contrarium inferebant difficultatem, ac propterea resolutio in hac parte visa non est adeò exorbitans, vt in præcedenti; Primo nem-
8 pe ob regulam, quod *quisque Iuris, &c.* dum vt supra in simili controuersia habita inter Ioannam communem stipitē, & agnatos, de qua apud *Ramon. d. cons.* 100. *cum proximis*, fæmina obtinuit, ex cuius iure ista familia Aragonensium Ducatum possedit, & sic impugnari nō potest illud ius, ex quo commodum reportatur; Et secundò quod ita intraret d. argumentū coæqualis fictionis, quod scilicet, tàm masculus, quàm fæminæ fictè familiam essent renouatui; Quinimò quod neque fictio reuera ad naturam reduci posset, cum masculus vnicus adhuc in propria familia Aragonensi continuaturus esset istam de Cardona in quadam ceremoniali mixtura in aliquibus actibus solemnibus adhibenda, adeovt esset idem ac nihil, ipsaque fictio continuaret; Potissimè verò dum prole carebat, atque ob ætatem vxoris de illa verisimiliter desperatus erat; Ideòque verificabilis non erat illa diuisio, quæ ab initio conuentionis cogitata, & separata fuit in pluribus filijs procreandis, quorum vnus vnam, alter verò alteram familiam renouaret, & conseruaret, istaque spes in fæmina magis vigebat, & considerari poterat; Ac propterea audita dicta resolutione in Curia, in qua plures aderant de causa informati, eo quia in gratiam dicti Petri Antonij prius in eadem Curia Oratoris, & tunc Proregis Neapolis, vt supra pariformiter scripserant in ea forma discursiua, quæ per absentes adhiberi potest, iste fuit magis communis sensus, quod scilicet resolutio ad fauorem fæminæ esset probabilis quoad istū maioratum Cardonæ, non autem quo ad alterum Segorbiæ.

NVLLIVS

siué, &c.

SVPPRESSIS NOMINIBVS;

Responsum pro veritate.

An purificata primogenitura in linea secundogenita, euanescat, & cesset annuum legatum eidem factum, & à primogenito præstandum.

SVMMARIVM.

1 Facti series.
2 *Non potest quis esse hæres, & legatarius.*
3 *De argumento probante voluntatem non legandi.*
4 *Vita militia, vel dos de paragio non debetur illi secundogenito qui postea effectus fuerit primogenitus.*
5 *De alimentis præstandis secundogenito isto casu.*
6 *Quomodo sit iudicandum, quando non habentur auctoritates speciales.*

DISC.

DISC. CCXI.



HABENS Antonius testator quinque nepotes ex Carolo fratre, Io: Iacobum primogenitum instituit in vniuersa hæreditate cum perpetua primogenitura prius in eius
1 linea, deindeque in illis aliorum cum eodem ordine primogenituræ, alijs verò quatuor nepotibus, eorumque descendentibus reliquit annua scut. 4. mil. pro quolibet in stirpes, idest, vt qualibet linea dicta summa potiretur. Cum autem prædefuncto Augustino secundogenito, obierit postmodum dictus Io: Iacobus hæreditatis possessor absque prole, vndè factus est locus substitutioni ad fauorem Dominici natu maioris præfati Augustini, hinc fortè ex parte Alphonsi eius fratris secundogeniti quæsitum fuit, an & cui debeatur dictum legatum annuorum scutorum quatuor mille factum nepoti secundogenito ipsorum fratrum nunc superstitum, atque respondi, vt sequitur.

Videtur, quod quæstio cesset in radice non solum in parte, sed etiã in toto legato, quod respectu istius lineæ Augustini omnino euanuerit perinde ac si factum non esset, adeovt Alphonsus secundogenitus ex subintellecta voluntate testatoris appannaggium tanquam speciẽ vitæ militiæ prætendere posset à Dominico fratre primogenito, nullatenus verò intret inspectio legati.

Moueor ad ita sentiendum, quoniam legatum prædictum reuera factum non est personis ex aliqua affectione personali, sed potius lineis, quod scilicet cũ testator haberet quinq; nepotes ex quibus lineam primogenitã honorauit cũ hæreditate vniuersali, obtinenda ex prærogatiua primogenituræ, ac propterea alias quatuor lineas neglexit atque ab hæreditate exclusit, ita voluit eas honorare, & prouidere eum hac annua præstatione tanquam per speciem appanaggij, seù vitæ militiæ debitæ per primogenitum secundogenitis, dum expresè disposuit, vt legatum cuilibet lineę debeatur in stirpes, nõ autem in capita, quod euidenter id comprobat, & sic cum præsupposito, quod istæ lineæ carerent hæreditate, ideoque tanquam non prouisæ cum legato prouideantur.

Et per consequens, quando linea legataria exclusa ab hæreditate mutat naturam, atque efficitur hæres vniuersalis, tunc dici non potest, nec debet amplius legataria; Tum ex incompatibilitate, vt quis eodem tempore sit hæręs, & legatarius ex ijs, quæ in specie de
2 cessatiône legati in eo legatario, qui efficiatur hæres vniuersalis, habentur apud *Beron.cons. 36.num.12.lib.2. Thor. in compend. par. 3. tom. 2. verbo Legataria hæres effecta* cum alijs *in Eugubina sub tit. de Legato in hoc supplemento discur.64.*

Tum etiam ex regula *cum cessante, &c.* dum ita cessat causa legandi, ex quò linea mutauit naturam, atque ex secundogenita effecta primogenita obtinet integram hæreditatem vniuersalem.

Patere videtur hoc euidenter ex eo, quod in linea primogeniti aliã dispositionem testator non fecit ad fauo-
3 rem secundogenitorum, qui in magno numero ex ista linea tractu temporis su peresse possent, ac etiam in plures lineas subalternas subdiuisi, signum clarum quod cum legato honorare solum, & prouidere voluerit lineas exclusas & quę hęreditate, & primogenitura priuatæ remanerent.

Hinc à simili habemus, quod licet secundogenitis feudatarij per primogenitum possessorem feudi antiqui debeatur vita, & militia, vel respectiuè dos de paragio, attamen si secundogenitus efficiatur primogenitus, & obtineat feu-
4 dum, non intrãt amplius quoad eum dicti termini vitæ militiæ, & dotis de paragio, ratione incompatibilitatis ac etiã ex dicta regula *cum cessante*, vt ex *Isern. in Constitutione Comitibus in secunda lectur. pen. col. vers. Quid ergo si primogenitus Petrus de Greg. de Dote & parag. post tract. Capan. de Vita & milit. q. 5* cum similibus.

Bene verum, quod cum ob præmorientiam dicti secundogeniti contendentium patris, adhuc viuente primogenito dictũ legatum iam supponatur effectum sortitum in eisdem fratribus, adeovt eorum secundogenitus iam obtinuerit eius participationẽ, hinc resultat quod dura

5 dura res videtur per cessationem, vel confusionem dicti legati, ipsum priuare iure iam obtento, & quæsito; Et è conuersò obstant dictæ regulæ, & rationes, stante quod vt supra legatum reuera non est factum personis, adeovt intrare valeat inspectio iuris accrescendi, vel non decrescendi, sed factum est lineæ, quæ non potest, vt supra eodem tempore esse legataria, & hæres vniuersalis, ac propterea videtur, vt intret quoddam æquitatiuum iudicis officium siue arbitrium ex non scripto iure regulandum, vt pro appannagio, seù alimentis ex implicita voluntate testatoris quamuis transuersalis absque dubio pro meo iudicio debendum secundogenito, debeat idem appanagium decerni ne sit minus summa iam obtenta, vt ita iuris rigori, & æquitati pariformiter consulatur.

Et quamuis memoria non suggerat auctoritates descendentes ad hanc speciē præcisam, quæ forte nullæ adesse videntur, vel nimium raræ, cum iste vsus primogeniorum non sit antiquioribus nimium cognitus, neque de facili ista spe-
6 cies prouisionis practicata reperiatur; At tamen cum iuris regulæ, & rationes ac etiam verisimilis disponentis voluntas ita suadeant, idcirco ex eis etiam sine specialibus auctoritatibus rectè respōderi potest, vt benè admonet *Castren. cons.* 434. *in fine lib.* 2. atque ex eo à me aduertitur *sub tit. de Benef. disc.* 1. *in fin. & sub tit. de Iudic. disc.* 35. *& alibi*.



ROMANA

PRIMOGENITVRAE DE ORNANIS.

PRO

SIMEONE DE ORNANIS.

CVM

FRATRIBVS.

Casus disputatus coram A.C. & resolutus ac postea concordatus.

De ordine tenendo in primogenitura; quando eius erector non seruauit illius ordinem, sed vocauit ex vltimo genitis, qui nam, istis, eorumque lineis defectis, succedere debeant.

Et an valeat dispositio super futura erectione primogenituræ facienda per hæredem, vel alium, cui testator eam committat; Et quando ea expiret.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De motiuis inualiditatis dispositionis, seù de rationibus dubitandi.*
3 *Heres non impugnat factum sui auctoris.*
4 *An, & quando inualida sit dispositio commissa alienæ voluntati, vel quod eius perfectio alteri actui futuro sit relata.*
5 *In dubio censetur adiectum onus minus.*
6 *Accidentia possunt certificari per Iudicem.*
7 *De eodem de quo num.* 4. *& de rationibus quibus innixa sit prohibitio committendi alienæ voluntati, & quando cessent.*
8 *Idealitates scholasticæ non debent attendi in foro.*
9 *Quod ea, quæ dicuntur de fiduciario, vel de dispositione collata in alteram voluntatem non procedant in hærede.*
10 *Præceptum de erigendo primogenituram* an

an imporset erectionem.
11 *Primogenitura est de sui natura perpetua donec durat genus vocatum.*
12 *De ordine tenendo in casu omisso.*
13 *Damnantur vocantes nascituros, & ignotos, & excludentes natos, & notos.*
14 *Ille qui vocatur à lege vtpotè in casu omisso, tenetur ad eadem onera iniuncta expressè vocatis.*
15 *Respondetur aliquibus auctoritatibus in contrarium.*
16 *Sensus Auctoris circa prohibitionem se remittendi alterius voluntati.*

DISC. CCXII.



IMEON Ornanus in testamento condito de anno 1649. instituto hærede Iulio vnico filio masculo, qui multos habebat filios masculos, aliosque sperabat, ordinatoque in vniuersa eius descendētia perpetuo fideicōmisso
1 vniuersali cum alijs ad rem non facientibus, per capitulum particulare mandauit, vt idem Iulius ex sibi bene visa hæreditatis parte, vnam, vel plures primogenituras erigere deberet in personis sibi placitis cum eisdē substitutionibus, & oneribus in fideicommisso vniuersali adiectis, ac alijs maioribus, vel minoribus sibi benè visis, cum facultate addendi, & minuendi, stante quod ipse testator ei propriam communicauerat voluntatem, vt proptereà per eum ordinanda habenda essent, ac si per ipsum testatorem ordinata forent; Quare Iulius de an. 1662. habens sex, vel septem filios masculos, in testamento continente plures alias dispositiones ad rem non facientes, enunciato dicto præcepto eius patris, vnam erexit primogenituram, cui assignauit censum scutorum 30000. hæreditarium, atque in ea nominauit Franciscum Mariam penultimum filium, ea lege vt statum clericalem assumere deberet, completaque ætate annorum 30. prælaturam, interim verò fructus deberent multiplicari vsque ad summam scutor. sexaginta millium ad eiusdem primogenituræ fauorem, atque nominatus, qui constitutus esset in d. statu Prælaturæ, habere deberet annua scuta bis mille, & scuta 600. obtineri per primogenitum filiorum ipsius testatoris, reliquum verò multiplicari, quodque dictus Prælatus ante mortem sibi nominare deberet successorem vnum ex filijs masculis filiorum testatoris, & quatenus ille esset in minori ætate, fructus multiplicari deberent vsquequo esset annorum 25. ex quo tempore, si non esset vxoratus, participare deberet de fructibus solum in annuis scutis 500. & in reliquis multiplicari, vxoreq. ducta omnes obtinere; Quatenus verò dictus nominatus nollet, vel non posset assumere prælaturam, vocauit Ioannem Baptistam vltimogenitum cum ijsdem legibus, & conditionibus circa ætatem non autem circa prælaturam, vt scilicet vxorem infra dictam ætatem duceret, quodque vbi post dictam ætatem eam non duceret, teneretur infra triennium nominare in primogenitura vnum ex filijs aliorum fratrum, ipseque obtinere ad vitam annua scuta 600.

Omnes dd. casus iuxta consuetam huiusmodi humanę stultitiæ punitionē,
2 ad breue tempus euanuerunt; Quoniam ambo prædicti penultimo, & vltimogeniti ante præfinitam ætatem, prælatura non suscepta, & vxore respectiuè non ducta, nullaque facta nominatione ciuiliter mortui sunt, mediante professione in Religione Carmelitarum Discalceatorum; Quare Simeon iunior naturaliter inter fratres in sæculo superstites primogenitus, prætendens factum esse casum successionis primogenituræ ad eius fauorem; Iudicium immissionis instituit ad censum assignatum, contra fratres coram A.C. met, siue coram eius Auditore in ciuilibus deputari solito, iuxta stylum huius Tribunalis, enunciatū *d. §. 34. in rel. Cur.* à quo post plures disputationes prodijt sententia absolutoria ex motiuo inualiditatis præcepti vtpotè collati in liberam alterius voluntatem, quod in Iure est prohibitum, eo quia vltimæ voluntates non debent ex alieno arbitrio, vel voluntate pendere ex deductis per *Surd. cons. 380. & Ciriac. contr. 621. num. 16. & seqq.* cum
2 quorum authoritate processum fuit; opinando etiam, quod altera resultaret in-

inualiditas ratione incertitudinis bonorum, dum non expressit quid, & quantum assignari deberet; Quodque declaratio facta per Iulium pariter esset inualida, vtpotè destituta iuramento, quod in fiduciario necessarium esse est magis communiter receptū ex authoritatibus relatis supra *disc.* 182. *nu.* 9. *& disc.* 183. *nu.* 9. Vel ad summum quod defectis personis nominatis, nullaque per istas facta nominatione primogenitura quamuis validè erecta, euanuisset, atque bona ei assignata reincidissent in fideicommissum vniuersale; Istaque erant fundamenta Scribentium pro alijs fratribus reis conuentis, & per Iudicem admissa illud præsertim inualiditatis ratione incertitudinis bonorum, ac etiam quod esset dispositio collata in alienam voluntatem, & quæ per antiquiores, licet erroneè, captatoria dici solet, ex deductis *disc.* 44. *& seq. de testam.* ac etiā pluries enunciatis supra præsertim *discur.* 57.

Scribens autem pro Simeone actore inhærendo ijs, quæ ante motum Iudicium in quodam Responso pro veritate dixeram, eodem sensu veritatis retento, dicebam nullum ex his motiuis probabilem habere subsistentiam; Quodque vnica dubitandi ratio, pro meo iudicio, consisteret in eo, An potius alij filij primi gradus, & præsertim actor, qui naturaliter primogenitus per patrē secundum testatorem neglectus fuerat, censendi essent exclusi ab ista quamuis valida, & durante primogenitura, quæ propterea stare deberet in suspenso, donec orirentur ipsorum filiorum primi gradus filij, inter quos locus esset gratificationi per nominationē faciendam per possessorē, vt supra, sin minus intraret ordo naturæ iuxtà authoritates relatas *supra eodem disc.* 183. *num.* 9. *& alibi.*

Quatenus itaque pertinet ad punctū prætensæ inualiditatis ex eo, quod hæc dispositio super erectione primogenituræ collata esset in alienam voluntatem, reuera mihi videbatur motiuum omninò contemptibile, nulli penitus innixum probabili fundamento, quoniam vbi etiam hæc erectio primogenituræ sustinenda non esset ex iudicio Simeonis primi testatoris, adhuc sustine-
3 ri deberet ex illo Iulij secundi testatoris qui paternum assem auxerat; Ideoque filij tanquam eius hæredes, ac possidentes bona forte maioris valoris, ipsius factum impugnare non poterant iuxtà pluries enunciatam vulgatem, & quotidianam regulam *tex. in l. cum à matre C. de rei vendic.*

Verùm, quādo etiam istud fundamentum deficeret, adeòvt bona solum Simeonis primi testatoris superessent, ad huc tamen in illis primogenituram validè erectam adesse dicendum erat, illamque suam habere durationem, quid quid sit de pertinentia, quoniam tunc posset aliqua dubitandi ratio cadere quando voluntas primi testatoris esset circa substantiam erectionis adhuc imperfecta, & indeterminata, adeòvt perfectio, ac determinatio commissa esset
4 liberè alterius voluntati, atque in his terminis loquuntur leges, & auctoritates hanc disponendi speciem improbantes; Id autem in hac facti specie dici non poterat quoniam ex verbis testamenti litteraliter ac expressè liquere videbatur, quod certa, & determinata esset voluntas testatoris circa erectionē primogenituræ contradistinctæ á fideicommisso vniuersali, & sic fideicommissi particularis in certis bonis, cum aliud non sit primogenitura nisi idem, quod fideicommissum cum ea sola differentia, quod fideicommissum de sui regulari natura est diuiduum, atque admittit simultaneum concursum plurium personarum in successione, quod non facit primogenitura de sui natura indiuidua dictum concursum non admittens, sed vni tantùm personæ conueniens, vt aduertitur *supra disc.* 7. *& in alys pluries.* Ea verò quæ hæredi grauato commissa fuerunt, percutiunt potius modum, seù accidentia, tàm circa numerum annuum, vel plura esse deberent huiusmodi particularia fideicommissa, quàm circa singulorum dotem, seù peculium, ac etiam circa successionis ordinem cuius interuersio conceda tur, negligendo illum, quem natura primogenitum effecerit, atque præeligendo natu minorem cum ea gratificatione, quæ laude potius digna censenda videtur, ex rationibus, de quibus *supra disc.* 55. & iuxtà casus *eodem disc.* 55. *& 57. & in plerisque* alijs recensitos

& per

& per consequens vbi accidentia huiusmodi nullatenus impleantur, vel non benè iuxtà legem à testatore præscriptam, id non tollit substantiam, quæ firma remanet practicanda, iuxtà ordinem à lege præscriptum, iuxta casus, de quibus *supra disc.* 33; *d. disc.* 57. & in alijs pluries; Et de d. distinctione inter imperfectionem circa substantiam, & alteram circa accidentia habetur frequenter in antecedentibus, & præsertim *disc.* 61. *&* 118. *& in alijs*; ac propterea quando Iulius hæres grauatus, vel nullatenus, vel non benè sibi à testatore attributam facultatem exercuisset, non ex inde ad cessationẽ dispositionis inferri posset, sed illa obseruari, ac practicari deberet iuxtà ordinem Iuris perindè ac si talis facultas data non esset, vt scilicet ita primogenitus per naturam, siue per ordinem Iuris ex prærogatiua lineæ, de quo pluries in præcedentibus, succedere debeat iuxtà firmata *supra d. disc.* 183. *num.* 9. *& alibi*: nil obstante dicta duplici incertitudine, vna scilicet quoad numerum, & altera quoad bona.

Siquidem circa primam dicebam, vt ita in dubio numerus minor, & sic singularis, attendi deberet pro vnius tantũ primogenituræ erectione; Tum ex vera, & recepta propositione pluries in-
5 sinuata, quod vbi agitur de grauaminibus, & oneribus attendi debeat minus, tum etiam ex magis communi, & frequentiori vsu, vt primogenituræ sint in aliqua domo, vel genere singulares, rarique sunt casus, in quibus quando magnę affluant diuitiæ, duæ demandentur quarum inferior appelletur secundogenitura ad effectum præsertim in Curia, vt secundogenitus, qui prælaturæ destinari solet, remaneat ita prouisus independenter à primogenito, iuxtà casum, de quo *supra disc.* 167.

Et quoad alteram incertitudinem bonorum, illa de facili tollitur, vel respectiuè suppletur ex arbitrio Iudicis à bonorum qualitate, & quantitate, alijsque facti circumstantijs regulanda, quo-
6 ties substantia voluntatis testatoris sit certa, cum ea non debeat cessare ex defectu accidentiũ, *vt dicto disc.* 61. *&* 62. *&* 118. & in alijs aduertitur.

Et quamuis replicaretur per Scribentes in contrarium, quibus Iudex adhærebat, quod iuxta deducta per *Surd. d. cons.* 380. *ex Ciriac. d. controu.* 621. stante quod facultas concessa hæredi erat indefinita, & effrenata absque restrictione ad certas personas, vel ad certum
7 genus, ita exerceri posset cum quocumque licet extraneo, qui potius hunc secundum, quàm primum disponentem in eius authoritate agnosceret iuxtà distinctionem *tex. in l. vnum ex familia ff. de leg. secundo de qua sub tit. de legit. & detract. disc.* 27. *ac etiam hoc tit. & alibi pluries*: Ac propptereà ambo verificarentur inconuenientia, ex quibus, vel eorum altero ista infectio resultat dispositionis collatæ in alterius voluntatem; Primò nempè vt vltima voluntas ab alieno pendeat arbitrio contra Iuris regulas; Et secundò quod ita dari posset inconueniens, vt Commissarius, vel fiduciarius personam indignam, seù aliàs testatori exosam, atque ab eo abhorritam eligere posset: Attamen vltra, quod istæ dicuntur inuerisimiles, ac ideales considerationes metaphisicæ militantes fortè in antiqua Republica, vel Imperio Romano ob longè diuersos mores illorum temporum; difficultas cessare videbatur ex facto, quod scilicet cum testator expressè mandauerit huiusmodi primogenituras, vnam, vel plures erigi debere cum eisdem vinculis, oneribus, & legibus fideicommissi vniuersalis ordinati in descendentia, quæ propria, & hæredis communis erat, cum reuersione ad idẽ fideicõmissum in casu extinctionis, hinc manibus palpari videbatur clara eius voluntas super restrictione huiusmodi facultatis intra eamdem descendentiam, idemq; genus; maxima quoque inuerisimilitudine accedente, vt commissa huiusmodi facultate illi, qui vocatorum ad fideicommissum vniuersale erat Pater, ac stipes, deberet iste contra omnem ordinem naturæ, & rationis excludere proprios filios, & descendentes, vt vocaret extraneos, qui testatori exosi essent; Ideo-
8 que istæ dicuntur idealitates nunquam ad praxim deducibiles, ac solum scholis, & Academijs congruæ pro iuuenum ingenijs exercendis, iuxtà illam speciem Hyrcocerui, aliaque similia exempla per Dialecticos, & Methaphisicos

ficos dari solita ad explicandum materiam primã, aliasque eorum idealitates, non autem in foro practico; Atque in hoc præsertim consistere videtur vnus ex pragmaticorum erroribus recipiendi scilicet pro solidis, ac veris doctrinis in foro practicandis aliquas propositiones, vel considerationes, & argumenta quæ leguntur apud *Bart. & Bald.* aliosque repetentes antiquos, vel etiam medios, non aduertendo quod isti erant cathedratici, atque in forma scholastica ad dictum effectum, in scholis quidem commendabilem, & proficuum in foro autem contemptibilem, ac inutilem, id agebant, vt etiam quotidiana praxis istam docet differentiam inter scholasticos, & practicos, tàm in ista legali facultate, quàm in alijs, præsertim verò in media.

Prætereà aduertebam clarum æquiuocum verè censendum esse applicare
9 ad rem ea, quæ habentur de dispositione collata in alienam voluntatem, siue arbitrium, ac etiam ea, quæ de fiduciario ad terminos *tex. in l. Theopompus*, *habentur d.disc.182.& 183.* & alibi pluries; Hæc etenim procedunt, quando huiusmodi commissio vel respectiuè fiducia habita sit cum tertio, qui propterea in priori casu arbitratoris, vel liberi dispositoris de re aliena personam gerere debeat, in altero autem fiducialiter communicatæ voluntatis, illam testis, cuius depositio attendi non debeat nisi iuris iurandi religione munita sit, & quæ est ratio, ob quam *Bart.* cũ quo magis cõmuniter cæteri pertransfeunt, exigit iuramentũ ex relatis *d. disc. 182. & seqq.* Hæc autem omnia cessant vbi agatur de hærede, quamuis fideicommissi onere grauato; Quoniam vt aduertitur *dd.disc.55. & 57. & in alijs hoc eodem tit. pluries, ac etiam disc. 89. & in alijs sub tit. de feud. ad materiam Bullæ Baronum*, hæres grauatus, durante eius Iure, dicitur verus, ac perfectus Dominus, cuius dominium in alio non differt ab illo, eius qui non sit isto onere grauatus, nisi quod iste habet liberam disponendi facultatem etiam post mortem, suumque Ius cessatum, ille verò habet hanc facultatem restrictam, vt moriens, seù aliàs eius iure cessante, ordinem à testatore præfinitũ inter-
uertere non valeat, atque sit dominium reuocabile, seù resolubile, ob illam moderniorem necessitatem, quam Augusto introducere visum est; Vnde quando hæredi grauato disponendi, vel gratificandi facultas conceditur id non importat dispositionem Iure, ac nomine alieno, siue gerere personam testis de facto alieno, vt cum consueta leguleica simplicitate plures ex nostris opinantur, sed est tollere obstaculum in ea parte, in qua testator disponendi facultatem concessit, dum possint benè simul stare adesse fideicommissum, ac etiam competere disponendi, vel alienandi facultatem in toto, vel in parte, quoniam fideicommissum ordinatum censetur quatenus grauatus concessa sibi facultate non vtatur, & non disponat ex relatis *supra dicto disc. 54. 56. & 57. & in alys pluries*, ideòque distinctio pluries enunciata, & de qua apud *Caualer.decis.374.* & alio, san voluntati, vel arbitrio sit commissum in hærede perpetuis eius obligationem, vel respectiuè exemptionem, & an intret necnè arbitrium Iudicis pro coactione, sed quando implet, cessat omnis difficultas.

Hinc dubitandi rationem cadere posse dicebam, quando Iulius cui talis commissio, vel respectiuè facultas data esset, non disposuisset, & nihilominus etiam eo casu primogenitura erecta censeretur ex iudicio primi testatoris stante certitudine substantiæ, neglectis illis accidentibus, quæ à commissario adijci poterant perinde ac si purè
10 ac simpliciter testator eam ordinasset iuxta casum de quo agit *Meneth. cons. 922. & Surd.cons.369.& 375.* & de quo etiam præcisò, habetur *apud Millin.decis. 163. & in Bononien. de Bonijs coram Bourlemont, & disc. 18. de donat.* supplente, vt dictum, est iudice id quod suppletione indigeat circa accidentia, nempè circa quantitatem bonorum.

Ad tres itaque difficultates, causa restringi videbatur; Primo nempè an ob defectas, vel non inceptas lineas prædictorum penultimo, & vltimo genitorum, primogenitura desierit, Secundò quatenus non desierit, cui nam eius successio debita esset; Et tertiò qualisqualis esset eius successor, qualẽ nã participationẽ habere deberet, & an teneretur ad

onera iniuncta, & præsertim ad illud multiplici vsque ad summam scutorum 60.mil.

Quoad primum dicebam, vt pro duratione potius esset, durãte linea masculina respondendum, quoniam talis est natura primogenituræ quamuis non exprimatur, vt per *Molin. de primogen. lib. primo cap.4.num.*18. *& seqq. vbi nu.*22.
11 quod istud onus in rem scriptũ potius quàm personale dicendum est, & cum eo pertranseunt *Menoch. consf.*803.*n.*34 *& seqq. præsertim num.*38. *Fusar. q.*389. *num.fin. & quæst.*390.*Rot. apud Arguell. decis.*16. *&* 28. *repetit. prima decis.*407. *par.*9. *rec. & altera decis. prima par.* 10. *& post Redenasch. cons.* 17. *& in alijs*, ideòque cum nec primus nec secundus testator aliam legem taxatiuam dederit, idcirco dicebam, quod non erat recedendum à regula; Quinimo potius ex iudicio secundi testatoris constabat de contrario, dum vltimogenito, qui secundo loco vocatus fuit, quatenus vxorem non duceret, ideòque in eius linea primogenitura non sortiretur effectum, iniunctum fuit, vt in ea nominaret vnum ex filijs fratrum, ergo totum genus contemplatum fuit.

Quoad secundum attento quodam sensu naturali videbatur, quod secundus testator in animo habuerit excludere primogenitum, aliosque eius filios primi gradus natu maiores, quasi quod expertus in eis aliquos iuueniles calo-
12 res, & per consequens spiritus dissipatorios, animum habuerit erga eos primi gradus, qui tamquam pueri sub eius timore, ac disciplina viuebant, aliosque secundi gradus nascituros quorum futuri mores erant sibi ignoti, iuxta frequentem humanam stultitiam, non considerando, quod iuxta Poetæ sententiam *ex vacca nasci non solet cerua, minusque*
13 *columba ex aquila*, sed quoniam iste erat quidam discursus naturalis, in contrarium verò est legalis, vt scilicet etiam in casu explicitæ, & particularis exclusionis, quoties non constet istam ex delicto, & odio prouenisse, ea non impediat vocationem sub genere, hinc dicebam quod tanquam in casu omisso subintraret dispositio legis, vel receptæ consuetudinis, quæ in huiusmodi fideicommissis indiuiduis, ac singularibus defert successionem primogenito ex insinuatis supra.

Ad tertium demum dixi quod in isto successore seruari deberet idem ordo, quem secundus testator præscripserat iuxta ætatem, ac statum respectiuè, ne melioris conditionis esset ille, qui contra, vel præter iudicium testatoris ve-
14 niat, quàm prædilectus, & vocatus procedendo cum eadem regula attendendi magis substantiam voluntatis, quæ erat vt cum multiplico in tot casibus ordinato, primogenitura impinguaretur, ac fieret maior saltim vsque ad scut.60.mil.

Respondendo autem ad dictas auctoritates *Ciriaci & Surdi*, in quibus to-
15 tum constituebatur fundamentum pro inualiditate dispositionis, vt supra; Quatenus pertinet ad illam *Ciriaci* dicebam idem, quod adeò frequenter mea est dicendi consuetudo, sufficere scilicet agi de conductitia auctoritate consulentis ad pecuniam, & clientis oportunitatem, potissimè cum ageretur de opere posthumo publicę luci dato citra voluntatem, & reuisionem Auctoris, cui potius id aliquod attulit præiudicium, vt frequenter contingit; Et nihilominus aduertebam cessare applicationem ad casum, cum tàm ipse, quàm *Surd.d.cons.*380.cui quoq; congruit prima responsio, quod agitur de doctrina venali, & conductitia ad requirentis oportunitatem, ideòque nullius, vel nimium modicæ auctoritatis, ex deduct. *disc.* 35. *de iudic. & sæpius*, procedunt cum præsupposito, quod ageretur de dispositione collata in alterius liberam voluntatem quoad substantiam, quod in hac facti specie cessat, vt supra.

Cæterùm quidquid sit de rationibus & fundamentis legum irritantium huiusmodi dispositiones attentis illorum temporum moribus nobis ignotis, ob quos rationabiliter ita statutum esse
16 præsumendum est, attentis tamen nostris moribus non videtur, quid prohibeat, vt illi cui plus dari potest, nõ possit dari minus, ideòque cum posset liberè hæres institui ac effici dominus pleno iure, longè minus est, vt fiat distributor, vel arbitrator cum aliqua libertate, quoniam si iste fiduciarius habuisset malum animum coniunctum cum

tali opportunitate, vt inducere potuerit morientem ad disponendum in eius gratiam, fecisset se instituere, iuxtá cōsiderationes, de quibus *disc. 39. de Testam.* & alibi, adeóvt ista connumeranda videatur inter tot, tantasque irrationabiles nostras superstitiones, vt à simili circá conuentiones de futura hæreditate, vel successione aduertitur suprà *disc.141. & seq.* cum tot similibus; Sed quoniam videretur temeritas id assumere contrà leges expressas, & contrà sensum Doctorum, qui cum eis communitér pertransierunt; idcircó id saltim nimiùm consideratione dignum videtur pro benigna interpretatione, vt ista fiat eo modo, quo melius valere potest, vt scilicèt sit circà accidentia potiús, quàm circa substantiam, siue vt fiat interpretatio, quod potiús arbitrio, quàm liberæ voluntati commissio directa sit, iuxtá distinctionem, de qua apud *Caualer. decis.* 374. pluriès insinuatam; Idque quoad tertium, sed quoàd hæredem videtur species fabulæ manifestæ istos terminos applicare, vt suprà.

TAVRINEN.

PRIMOGENITVRÆ

Responsum pro veritate suppressis nominibus.

An sit valida, & irreuocabilis illa erectio primogenituræ, quæ in quota hæreditatis fiat per donationem, vel alium actum inter viuos contemplatione certi matrimonij per filiū erectoris contrahendi ad eamdem materiam, de qua suprà *disc.* 141.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De inualiditate pacti super futura successione.*
3 *Quomodo se gerere debeant Aduocati, Consulentes.*
4 *De distinctione inter donationem, vel promissionem de hæreditate, vel de certis bonis.*
5 *Quod in hac materia non sit immorandum in formalitate verborum, sed in substantia veritatis.*
6 *Quando verba sunt dubia, qualis intellectus capi debeat.*
7 *De eodem, ac de distinctione causæ fauorabilis, vel odiosa respectiuè.*
8 *Quod huiusmodi conuentiones, occasione certi matrimonij, sint fauorabiles, & valida.*
9 *Declaratur quando procedat assumptū, vt fauor matrimonij non sufficiat.*
10 *Quod omnis primogenitura, vel fideicommissi saluet huiusmodi conuentiones, & de ratione.*
11 *Primogenitura respicit commodum, & fauorem principalitèr erectoris potius quàm primi, cum quo erecta est, & de ratione.*
12 *Erectio primogenituræ dicitur actus pius, laudabilis, & fauorabilis.*
13 *Vbi erectio primogenituræ est ab initio perfecta non intrat conclusio, de qua num.2. & quando sit talis.*
14 *Quid operatur obligatio successoris soluendi debita, quæ reperientur de tempore mortis.*
15 *An auctoritas Principis, vel statutum, seu consuetudo saluet hæc pacta.*
16 *De historia legali, ad quem effectum in proposito consideranda veniat.*
17 *Quod generalitèr vbi accedit iuramentum, vel iusta causa ista pacta valeant, & expenduntur rationes, quibus hæc prohibitio innitatur.*
18 *Quando inualiditas non obstante iuramento intret ob defectum naturalem.*

DISC. CCXIII.



1 ONTEMPLATIONE certi, ac determinati matrimonij cōtrahendi, atque sub hac lege conclusi inter Caium, & Bertam, Titius Caij pater primogenituram perpetuam in medietate omnium eius bonorum, tam feudalium, quàm allodialium, quæ reperietur habere tempore mortis, cum onere tamen medietatis æris alieni, quo tunc grauatus reperietur, constituit

tuit in vniuersa descendentia ex eo matrimonio procreanda, de vno in alterũ cum ordine primogenituræ, dictaque descendentia extincta, vel non incepta, ad fauorem eorum, quos ipse in testamento declararet, deindéque ad aliquod tempus post iam sequutum matrimonium, ex authoritatiua interpositione, vt supponebatur, supremi Principis illius ditionis, aliam idem Titius fecit scripturam, quam facere asseruit pro maiori declaratione dicti prioris actus, ac remotione omnium dubiorum, & difficultatum, quæ extraiudicialitèr promotæ fuerant, habere scilicèt velle dictam erectionem omninó validam, perfectam, & irreuocabilem, quodque intelligeretur de omnibus bonis tam quæsitis, quàm quærendis, cum promissione non alienandi funda, & bona stabilia iam possessa, nisi ex causa necessaria, vel vtili, siue ex aliquo opere pietatis, quodque onus æris alieni intelligendum veniret de eo, quod pro illius matrimonij sumptibus, siue paritèr ex causa necessaria, vel vtili contraheretur; Cùmque idem Titius cum filio, & nuru fortè indignatus, gestorum pœnituerit, ideòque annullare, vel reuocare cuperet, hine consilium desupèr petijt à duobus Iuris professoribus, in ea Regione alicuius nominis, & existimationis, qui obuento ad eorum manus moderno tractatu amici mei *Ioannis Torr. de pactis futur. success.* exindè totum penè desumendo, vel rescribendo, ac etiam ex ijs, quæ habentur *in decis. Rota* 112. *post Merlin. de pignor.* cùm nimiùm prolixo stylo iuxtà currentem abusum, probando in primis, quod conuentio quamuis diceret de bonis, attamèn ob vniuersalitatem verborum, ac etiam ob assumptionem æris alieni per quotam, per quam ipsa bona destinata erant, dicenda esset de quota hæreditatis, potiùs quàm certorum bonorum, iuxtà plenè deducta *per dictum Turrium lib.* 1. *cap.* 4. exindè in-
2 ferebant, vel ad nullitatem actus, vel saltim ad reuocabilitatem, non obstante iuramento, vel fauore matrimonij, siue quod ageretur de actu facto ad fauorem filij, iuxtà paritèr plenè deducta *ab eodem d. lib.* 1. *cap.* 6. vt id quod in capitulis antecedentibus dictum fuit, quando sit super tota hæreditate, idem intelligatur quando sit super quota, nõ obstante fauore dotis, & matrimonij, de quo agit *cap.* 7. dum de inefficacia iuramenti latè agit *cap.* 5. & de filijs *cap.* 11.

Transmissis itaque huiusmodi responsis, ex parte eiusdem Titij requisitus fui, vt illis me subscriberem, eaque etiam cum alijs authoritatibus, & rationibus comprobarem; Renui tamen id agere pro obseruantia pluriès insinuatæ consuetudinis non scribendi ex-
3 trà Curiam contrà proprium sensum, ac nonnisi pro ea veritate, quæ mihi videretur, quod per alicuius nominis professores tam ex debito conscientiæ, quam ex illo honestatis fieri deberet, vel saltim monendos esse requirentes de eadem sibi visa veritate, aduertitur *disc.* 46. *in Rel. Cur.* & alibi.

Scribendo itaqne in hoc sensu, vel stylo, easdemque insequendo inspectiones, vnam super qualitate actus; an scilicèt importaret donationem, vel alterum contractum ex tunc perfectum inter viuos de bonis, vel potiùs pactum
4 quotæ hæreditatis, & successionis cũ præsupposito ab eisdem respondentibus quoq; retento, & admisso, vtpotè magis recepto, vt priori casu, quo processũ sit per viam donationis bonorum, non autem quotæ hæreditatis, actus esset validus, & irreuocabilis, quamuis etiam isto casu præfatus *Turr.* acerrimus, & iuratus inimicus huiusmodi pactorum *eod. cap.* 6. *ex num.* 12. *cum seqq.* pro inualiditate, vel reuocabilitate quoque concludere videatur; secùs autem in altero, in quo nullitas, vel irreuocabilitas intret.

Dicebam, quod quidquid sit de veritate plurium opinionum, quæ in hoc puncto habentur apud Doctores, qui
5 insistunt pro consueta superstitione Iuristarum in formalitate verborum pro meo sensu, ac iudicio perpetuò spernenda, & abhorrenda, attendendo substantiam veritatis ex facti qualitate, & circumstantijs potiùs desumendam, cùm frequentiùs verba esse soleant potiùs Notariorum non aduertentium quid dicant, eorumque vim, & efficaciam ignorantium; & de quo articulo agitur quoque suprà *hoc tit. disc.* 141.

Negari tamen non poterat ex ijs, quæ habentur loco proximè citato, & latiùs apud *eumdem Turr. d. cap.* 4 ambiguum
6 esse, vbi dispositio concepta est de bonis absque vocabulo hæreditatis, vel successionis, an vnus, vel alter intellectus potiùs capiendus esset, cum vtriusque verba sint capacia, & per consequens, vt pro huiusmodi interpretatione facienda, attendi deberet qualitas, vel natura actus, An scilicèt censeri debeat in iure probatus, & fauorabilis, vel è conuersó improbatus, & odiosus, vt priori casu benigna interpretatio fieri debeat eo meliori modo, quo actus valeat, suumque sortiatur effectum ex vulgato, ac recepto axiomate quotidiè per ora forensium volitare solito, vt in dubio capi debeat intellectus, vel fieri interpretatio, per quam actus substineatur, potiùs quàm infirmetur, & corruat, dubitandi ratione cadente in altero casu, in quo de re à iure exorbitãte, ac odiosa agatur, vt etiam in materia interpretationis statutorum, vel legum municipalium frequens habemus ex dedũctis pluriès in sua peculiari sede *sub tit. de Successſ.* & alibi.

Applicando autem ad rem dicebam, quod quando ageretur de promissione, vel alia conuentione, quæ causam merè lucratiuam nullo iusto, & rationabili impellente motiuo redoleret fauore
7 promissarij, cum damno, & præiudicio promittẽtis, tunc probabiliùs pro exorbitantia, & odibilitate respondendum esset, vt propria stricta, & rigorosa interpretatio fieri deberet, ex quo minùs præiudicaret illi, qui contendit de damno vitando, contra contendentem de lucro captando; Atque in his terminis, & cum hoc præsupposito loqui videntur leges huiusmodi facta, & promissiones reprobantes, & antiqui Doctores à quibus moderniores terminos confundendo, totum desumpserunt; Secùs autem quando agatur de actu fauorabili, atque á iure probato, qui iustum, ac rationabile habeat motiuum, atque potius promittentis, quàm promissarij commodum, ac fauorem respiciat.

Id autem in præsenti sequi videbatur ex duobus fundamentis, quorum vnum de per se, ac singulariter considetatum sufficeret, multò veró magis vtroquè simul concurrente; Primò nem-
8 pè, quod agitur de conuentione facta occasione certi, ac determinati matrimonij sub hac lege contracti, aliàs non sequuturi, ita etenim actus dicitur potiùs onerosus, & correspectiuus, tam in ipso sponso donatario, qui isto intuitu oneribus matrimonij se subiecit, aliás se nõ subiecturus, quám fortiùs in sponsa, eiusque parentibus, & coniunctis, qui matrimonium aliàs, & cum tanta dote nõ contraxissent; ac propterea caderet ratio fraudis, ac doli, & supplantationis tertij cum lucro irretractabili, quod ita ex delicto reportaretur, dum matrimonium, & dos retractari nõ possunt, ideòque intrat eadem ratio, ob quam huiusmodi donationes, vel aliæ conuentiones etiam de consensu sponsi donatarij retractari non possunt, ex deductis in sua sede *sub tit. de donat. disc.* 1. *cum plur. seqq.*

Ea verò, quæ habentur apud *Turr. d. cap.* 7. *& in d. decis.* 112. *post Merlin. de pignor.* quæ est eadem inter illas *Royas decis.* 282. confirmata *decis.* 317. ac etiam *coram eod. decis.* 455. vt fauor matrimo-
9 nij non saluet huiusmodi pacta, & conuentiones super futura hæreditate, etiam in quota ab exorbitantia, & odio, & sic ab inualidite, vel saltim à reuocabilitate, quando etiam admittantur, percutiunt casum, in quo fiant quidem contemplatione matrimonij contrahendi, sed in genere, ad effectum scilicèt, vt donatarius, vel promissarius, ita ditior appareat, atque faciliús vxorem qualificatam ex pingui dote inueniat, cùm tunc ista contemplatio dicatur potiùs impulsiua, eaque non reddat contractum correspectiuum, neque immutet naturam donationis, vt donatarius dicatur fouere causam merè lucratiuã; Et nihilominùs etiam isto casu quædam licet minor fraudis, ac deceptionis cõsideratio concurrere videtur; Secùs autem quando, vt in præsenti, fit contemplatione certi, ac determinati matrimonij, cuius sit pars tanquam contractus onerosus, & correspectiuus, sine quo matrimonium cum ea dote sequuturum non esset, cùm tunc dicatur causa finalis, atque adsit directa, & præcisa fraus, ac deceptio tertij, vt distinguendo inter vnam speciem, & alteram ad-

uertitur

uertitur *disc.26. de Donat.* vbi concordantes, & alibi.

Et secundò, quoniam non agitur de illa simplici, ac ordinaria, & consueta donatione contemplatione matrimonij, quæ vbi etiam fit pro matrimonio certo iuxta secundam speciem, licèt habeat naturam contractus correspectiui pro interesse mulieris, & filiorum, cuius ratione, neque de consensu retractari, vel minui potest, attamén hoc interesse dicitur secundariũ, & consequutiuum, principale verò, ac totale est sponsi donatarij, cui dominium bonorum donatorum acquiritur ad liberam dispositionem saltim compatibilitèr cũ dicto interesse secundario, & post illud cessatum iuxtà latè deducta *d. disc.1. cũ plur. seqq. de Donat.* Sed agitur de erectione perpetuæ primogenituræ ad cõmodum, & fauorem descendentium ipsiusmet erectoris, ac aliorum, quos ipse nominaret eum sola prælatione il-
10 lorum filiorum, ac descendentium, qui ex hoc matrimonio procrearẽtur, adeóvt sponsus verè, & propriè non sit donatarius, vel promissarius ad propriam vtilitatem, propriumque totale commodum, sed sit solùm destinatus primus in ea successor pro fruitione ad vitam, ad instar erectionis beneficij Ecclesia-
11 stici eum iurispatronatus passiui reseruatione ad fauorem descẽdentium fundatoris, & aliorum quos ipse voluerit, in quo præsentetur primus rector, cuius figuram facere dicitur ille, qui primò ad primogenituram est vocatus, vt aduertitur suprà *disc.191. & sub titulo de feudis*, & alibi pluriès, ideòque ita intrare non videntur ea, quæ in odium donatarij, vel promissarij in iure habentur super huiusmodi pactis, cùm ita potiùs dicatur donatio, quam sibi ipsi, suæque memoriæ, & honorificentiæ faciat ipse donator, vel promittens, atque actus dicatur potiùs onerosus, & correspectiuus.

Ac etiam quia erectio primogenituræ, vtpotè continens actum honorificũ, & laudabilem fauore agnationis, vel descendentiæ dicitur fauorabilis, ac be-
12 nignè interpretandus, adeóvt non admittat læsionem, minúsque subiaceat solemnitatibus statutarijs, ob exclusionem illius malæ præsumptionis, ob quã illæ introductæ fuerunt, vt ex *Molina, & alijs* firmatur apud *Otthob. decis. 192. & decis. 23. par.11. recent. vtrobique in fin.* ac alibi pluriès aduertitur; Et per consequens benignam potiùs interpretationem esse dicebam.

Hinc ex eisdem rationibus aduertebam sequi decisionem secundæ inspectionis super validitate, & irreuocabilitate, vel respectiuè inualiditate, seu reuocabilitate actus, quoniam vbi etiam admittenda essent ea, quæ *in dictis decisionibus apud Royas, & apud Turr. vbi*
13 *sup.* habentur super regulari inualiditate, vel reuocabilitate, eo quia ageretur de pacto super quota hæreditatis, adhuc tamen pro validitate, & reuocabilitate tanquam per speciem limitationis regulæ respondendum veniret, tùm ex præmissis considerationibus, ex quibus ista conuentio fauorabilis potiùs, atque à iure probata censenda veniat, adeòvt inualiditas, vel respectiuè reuocabilitas potiùs odibilis, ac irrationabilis, quinimò criminosa censeri debeat, vt suprà; Tùm etiam quia reverà dici non poterat agi de pacto futuræ successionis, adeóvt in tempus mortis collata esset eius substantia cum necessitate morientis, vt habere debeat quãuis inuitus illum hæredem, quem nolit, & quod propriè cadit sub prohibitione legis; sed ex tunc erectio primogenituræ per explicitum contractum donationis, vel alium correspectiuum, vt suprà erat perfecta in substantia, dilata solùm exequutione ad tempus mortis, non solùm quia sic verba clarè denotare videbantur, sed clariùs ob reseruationem vsusfructus, quæ istam facit operationem omnimodè perfectionis actus ex tunc, cum translatione non solúm dominij, sed etiam possessionis ex ea ratione, quod cùm vsusfructus importet seruitutem, istaque dari non possit in re propria, hinc per necessarium antecedens lex occultat abdicationem dominij, & possessionis ab ipso donatore qui vsufructuarij in futurum personam gerere debeat, ac transfert in donatario etiam ad effectum possessorij retinendæ, vt aduertitur pluriès in sua sede *sub tit. de Donat.*

Neque participatio æris alieni, aliorumque onerum pro virili, siuè eadem quota

quota attento tempore mortis operari
14 potest, vt substantia collata dicatur ad idem tempus mortis, ideoque donatio, vel altera conuentio redoleat successionem, quoniam vbi agitur de donatione vniuersali præsentium, & futurorum in tota, vel in quota cum reseruatione vsusfructus, tunc eo medio tempore inter ipsam donationem, & mortem donator gerere dicitur non solùm personam vsufructuarij, sed etiam illam administratoris, ac negotiorum gestoris super futuris acquisitionibus actiuis; ideòque donatarius subiacere debet quoque debitis, quæ per eumdem administratorem citrà fraudem, & collusionem contrahantur, vtpotè in causam eiusdem administrationis, vt aduertitur in specie *disc.46. eod. tit. de Donat.*

Altera quoque circumstantia in hac facti specie nimiùm considerabilis videbatur, in præmissorum comprobationē, præfatæ scilicèt declarationis postmodum factæ cum authoritatiua interpositione supremi Principis ad effectū tollendi præcisè istas difficultates inualiditatis, vel reuocabilitatis, dum exindè plura resultare obseruabam, Primò nempè geminationem magis operatiuam, quam vbi agatur de vnicis, & simplicibus actibus. Secundò ratificationem, & reualidationem actus, qui aliàs esset exceptione elidibilis. Et tertiò magis sanationem, seù reualidationem resultantem à consensu, & authoritate Principis supremi; quamuis etenim nō
15 desint, qui etiam in Principe supremo negent hanc potestatem ex relatis per eumdem *Turr. vbi sup. cap. 10. & 12.* vbi de statutis, & consuetudinibus; Attamén id reverà inter fabulas, & omninó contemptibiles leguleicas simplicitates recensendum venit, dum reverà totum prouenit à iure meré positiuo, & ciuili, cui supremus Princeps derogare, vel dispensare potest; quinimò in totum abolere, ac mandare, quod in suo Principatu non seruetur, eo modo quo in Ciuitate Venetiarum sequitur, dum huiusmodi iuris obseruantia potiùs ex singulorum Principum, & populorum authoritate, ipsorumque populorum vsu, & consensu prouenit ex nimium quidem frequentèr, sed semper oppor-
16 tunè iusinuatis, ex inculcatis præsertim *disc.1. de seruit.* & suprà *d. disc. 141.* cùm reverà ad benè regulandam praxim, & intelligentiam huiusmodi legum, principalitèr, & omninò ad ibi recensitam historiam reflecti debeat; ideòque de eadem leguleica simplicitate sapere videntur considerationes præfati Moderni, aliàs pro magno labore, & ingenio commendabilis super *nouella* Leonis Imperatoris, supputando tempora, & considerando an dictus Imperator eamdem haberet authoritatem, quàm habebat Iustinianus; quoniam huiusmodi *nouellæ*, aliæque leges ex priuata authoritate insertæ in modernis *Codicibus*, vel in volumine *Authenticorum* non habent vim legis, etiamsi essent illorum Imperatorum, qui plenam, & omnimodam continuabant authoritatem in Occidente, antequam istius inuasio, & occupatio à tot barbaris nationibus sequeretur, non ex dicta ratione, sed ex altera, de qua ex proposito agitur *d. disc. 1. de seruit.*

Cæterùm seclusis etiam dictis circumstantijs particularibus inducentibus, vt suprà quandam speciem limitationis regulæ, vbi etiam admittendum veniret, quod ista esset in contrarium;
17 adhuc tamen generalitèr loquendo, quando agatur de actu iurato, siue de aliàs habente iustū, & rationabile motiuum, adeòvt cessent illæ malæ suspiciones, quibus legis prohibitio innixa videtur; adhuc denuò ad punctum reflectendo, veriùs videtur id, quod desupèr habetur suprà *d. disc. 141.* ac etiam *disc. 16. de renunc.* cùm reverà totum prouenit à præfato iure ciuili, adeòvt si istius casualis inuentio, & respectiuè receptio iuxtà dictam historiam sequuta non esset, vel si aliquibus Principibus placeret illi exilium dare, siue in contrarium statuere, vtique ista infectio non intraret; Igitur nulla probabilis ratio exigit, cur actus iuratus esse non debeat validus, & obligatorius; Si etenim dicendus veniret cōtrà bonos mores, vt locis citatis aduertitur, non potuisset lex positiua aliquos reddere intestabiles, minùsque fauor piæ causæ istum supplere defectum, vt extrà dubium supplet quidquid dicatur ab eodem moderno, qui suprà *cap. 8.* cùm considerationes ibidem deductæ oppor-

portunæ quidem videantur pro scholis, & accademijs in ratione disputatiua in sensu litterali legum pro exercendis ingenijs tyronum; sed in foro mereantur inter fabulas recenseri ex dicta ratione, quod totum prouenit á mero iure ciuili, quo non reperto, nec quidem huiusmodi terminos cognosceremus.

Tres etenim rationes assignari solent, quibus ista legis prohibitio innixa esse possit; Vna nempè euitandi votum captandæ mortis; Altera adimendi facultatem, seù libertatem testandi; Et tertia, quia hæreditates, & successiones deferri debent per vltimas voluntates liberas reuocabiles, vsque ad vltimum vitæ spiritum, vsque ad quem hominis voluntas ambulatoria dicitur; Nulla tamen ex his apta est tollere libertatem arbitrij, & quod magis est tollere vim iuramenti, quod obligat non solùm apud homines, sed etiam apud Deum.

Non quidem prima, quoniam vt locis citatis aduertitur, si ita esset, inualidæ quoque esse deberent omnes donationes irreuocabiles inter viuos factæ de certis bonis, vel de omnibus, cum reseruatione congrua aliquorum ad effectum testandi, cum reseruatione vsusfructus dilata exequutione post mortē, quam ita donatarius accelerare satageret; Prout etiam inualidi essent census vitalitij, alijque contractus ad vitam, de quibus *disc. 1. de empt. & vend. & disc. 55. de Donat.* & alibi pluriès; Siué fideicommissa, vel primogenituræ, ac etiam statuta deferentia filijs, vel alijs successionem necessariam, etiam inuitis parentibus, nec non reseruationes pensionum, vel prorogationes officiorum, siue inuestituræ, aut reseruationes, aliæque gratiæ præuentiuæ, siuè abusiuæ, de quibus *disc. 1. de Emphyt. & disc. 1. de Pens.* cum plerisque similibus; Quinimò & ipsa testamenta reuocabilia; quoniam ille, qui sciat se esse scriptum hæredem, vel pinguem legatarium in testamento, posset ad se assecurandum de reuocatione, ac celeriùs assequendū emolumentum, machinari mortem testatori, adeóvt esset mundum inuoluere, atque reuoluere omnes illos actus, qui tanquam liciti, & à iure probati in dies practicantur, vt etiam agnoscit idē pluriés recensitus Modernus, quamuis, sicut præmissum est, in diligentia, ingenio, nimioque improbo tamen labore in hac materia adhibitis, commendabilis, vtpotè nimium obsequens litteræ dicendus veniat acerrimus, atque capitalis huiusmodi conuentionum inimicus, *eod. cap. 2. num. 4.*

Altera ratio intestabilitatis intrat solùm quando conuentio esset de vniuersa hæreditate, & successione absque aliqua congrua reseruatione, vt generalitèr dicitur de donatione omnium bonorum præsentium, & futurorum, ac iurium, & actionum; ideóque non intrat vbi sit de parte, siue in quanta, siue in quota; Et nihilominùs vt aduertitur *d. disc. 141.* adhuc euidens æquiuocum est, ac legulcica simplicitas dicere, quod ista facultas sit de iure naturæ, vel gentium, cùm veriùs proueniat à mera benignitate iuris humani, seù positiui Romanorum, quamuis etiam ex quodam vsu sit alijs nationibus frequentiùs cōmune, sed nullibi legitur istud figuratum ius naturæ, vel gentium; Quinimó plures antiqui Scriptores, cum quibus moderni præsertim politici, ac alij eruditionis professores pertranseunt, volunt vt potiùs iuri naturæ, vel gentium id aduersetur, vt disponatur de bonis, quæ post mortem, & sic post annihilationem non sunt ampliùs sua, quodque conferatur voluntas in tempus inhabile, & quando illa iam desijt; Ac etiam quia, vt præmissum est, si ita esset, non potuisset lex humana reddere intestabiles seruos, Religiosos professos, filios familias, & alios; ideòque etiam ista ratio nil concludit.

Minùsque tertia, quoniam nullibì in iure diuino scripto, vel in illo naturali, seù gentium, quod non scriptum, & ideale per opiniones hominum circumfertur, habetur hæc prohibitio; & quare, vt suprà dictum est, possit quis per viam specierum, vel quantitatis disponere de omnibus eius bonis, illa etiam dissipando, maléque profundendo; atque vt dici solet, proijciendo etiam in mare, & non possit id agere per viam quotæ, cùm in sensu naturali nulla subesse videatur ratio, quæ suadeat istam distinctionē verè prouenientem à quadam subtilitate, & metaphysica legum ciuilium

ciuilium Romanorum, quæ vt patet ex toto corpore Iuris, atquè in omni penè materia aduertitur, scatebant multis huiusmodi superstitionibus, & formalitatibus, quæ deindè per ius nouum, præsertim eiusdem Iustiniani, ac etiam per leges particulares, vel contrarium vsũ, meritò abolitæ fuerunt.

Neque considerabile est suprà insinuatum inconueniens, vt cogatur quis habere hæredem, qui eius personam repræsentaturus est, eum, qui sit sibi parũ gratus, & inuisus, quoniam vltrà dictam responsionem, quod habere hæredem prouenit ex quodam beneficio legis humanæ, cui prohibitum non est renunciare; adhuc tamen huiusmodi pacta, & conuentiones stare possunt compatibilitèr cum libertate habendi hæredem directum, penès quem remaneant ea iura directa, ob quæ propriè repræsentatur persona defuncti, & quæ non transcunt ad successorem obliquũ, iure fideicommissi vniuersalis, vel particularis, ita per huiusmodi pacta, & conuentiones ordinati inter viuos validè, & irreuocabilitèr, quoniam licèt nonnulli antiqui, & moderni litteræ legum obsequentes, negent ex eadem ratione fideicommissa fieri posse per actus irreuocabiles inter viuos, attamèn hodiè in praxi id inter fabulas recenseri meretur, ex plenè deductis *eod. disc.* 141. & in vniuersa ista materia, ex qua patet de multis fideicommissis, primogenijs, & maioratibus ordinatis per contractus irreuocabiles inter viuos; Et quemadmodum eadem lex communis Romanorum obligat ascendentes, & respectiuè descendentes, vt quamuis inuiti teneãtur descendentes, seù respectiuè ascendentes instituere hæredes in quota, quæ tamen ipso moriente ita volente, resoluitur in quotam bonorum potiùs, quàm in illam hæreditatis, iuxtà distinctionẽ, de qua *sub tit. de legitima in Romana de Mutis disc. 42. & in alijs pluriès*. Atque multæ leges particulares istam quotã, quæ de iure communi est in tertia, vel in semissẽ ampliant ad nouem ex decem partibus, & quandoque ad totam, ex deductis *tit. de Dote disc.* 102. *cum plurib. seqq.* ac etiam pluriès in sede statutorum *sub tit. de Success.* Idque non prohibet habere alium hæredem directũ, qui iure fideicommissi istas quotas restituat ijs, quos lex vult esse necessarios successores, ita non videtur, quid prohibeat id fieri posse per contractum voluntarium, præsertim iuratum; Et vbi nam sit figurata, vel somniata contrarietas bonis moribus naturalibus, aut læsio boni, & fauoris publici principalitèr; quinimò id potius videtur bono tam publico, quàm priuato contrarium, dum ita ob metum inualiditatis, vel reuocabilitatis huiusmodi promissionũ, & conuentionum, non posset quis ad filiorum commodum, & vtilitatem obtinere occasionem illorum pinguium, & qualificatorum matrimoniorum, quę ita obtinere potest.

Quando itaque agitur de huiusmodi dispositionibus vniuersalibus omnium
18 bonorum præsentium, & futurorum nihilo excepto, tunc vt aduertitur *eod. disc.* 141. cadere potest suspicio illius defectus naturalis, quem neque iuramentum, neque fauor piæ causæ supplent, quod scilicèt ille, qui talem actũ gesserit se totalitèr spoliandi, non esset sanæ mentis, aut quod vi, dolo, & metu, vel fraude ad id esset inductus, sed quãdo constat de sinceritate actus, iustoque motiuo, ex quibus hæc suspicio tollitur; tunc non videtur dubitandum, cùm testandi facultas à iure positiuo, non autem naturali proueniat, atque ab eiusdem iuris positiui manat prohibitio hæreditatem pactis dari; Et quidem irrisione dignum est dicere, quod si quis habens exempli gratia decem mille in bonis, atque donet nouem mille, & plus reseruatis mille, vel quingentum, ad effectum testandi, valida sit donatio, & quod si donet medietatem, vel tertiam partem, aut aliam quotam sui assis, & hæreditatis, quæ importat multò minus, non debeat valere, cum nulla subsit ratio, quæ id suadeat, sed totum proueniat à quadam iuris ciuilis superstitiosa subtilitate; Ac propterea punctus residere videtur in eo, an actus sit sincerus, iustoque motiuo munitus, nec nè, adeòvt facti potiùs, quàm iuris censenda sit quæstio pro facti qualitate decidenda.

ROMA-

ROMANA DISC. CCXIV.

PRIMOGENITVRÆ DE SABELLIS.

PRO

CARD. PAVLO, ET ALBANO IVLIO PRINCIPE DE SABELLIS,

CVM

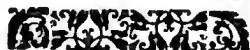
ALIIS SABELLIS.

Discursus in congressu pro veritate.

De Primogenitura conuentionali inita inter aliquos, ad quam alter cum eius posteritate inuitetur infrà certum tempus, An isto concurrere negligente possint eius descendentes ex interuallo acceptare inuitationem inuitis inuitantibus, vel eorum posteris.

SVMMARIVM.

1 Facti series.
2 *Quod qualibet dispositio intelligenda veniat rebus in eodem statu permanentibus, ac durante illo præsupposito.*
3 *Vbi contractus aliàs iustus reducitur ad iniustitiam, & magnam inequalitatem, reduci debet ad iustitiam, & æqualitatem.*
4 *De Captatoria.*
5 *An successoribus praiudicet culpa, vel negligentia prædecessorum, & an saltim competat restitutio in integrum.*





1 CVM insperata, nimiùmq; immatura mors Principis Venafri vnici filij Principis Albani Iulij Sabelli, cuius & Cardinalis Pauli fratris mẽtio habetur *disc.* 17. *de Feud*, & alibi, priùs remotam, ita valdè proximã reddidisset spem aliorum de hac familia diuersi colonnelli cuiusdam Lutij ex diuersis fideicommissis in hac peruetusta nobili familia existentibus; Ac propterea iudicium præuentiuum instituere iactabant, stante quod Cardinalis esset in Sacris; Princeps autem Iulius, quamuis sæcularis crederetur verisimilitèr de alia prole desperatus; Hinc dicti fratres plurium Aduocatorum cõgressum habere curarunt præuijs discursibus, ad effectum, vt audito eorum voto possent cum prætensoribus se regulare; Quatuor autem supponebãtur adesse fideicommissa; vnum nempè de anno 1508. alterum de anno 1568. tertium de anno 1605. & demùm quartum maioris, pænéque omnimodæ importantiæ consistens in primogenitura conuentionali reciproca, inita de anno 1621. inter Principem Albani Paulum, & Ducem Ariciæ Fridericum, quod scilicèt ad bona cuiuslibet respectiué propria linea masculina cum ordine primogenituræ vocata censeretur, eaque defecta succederet altera superstes, vt ad breue tempus sequutum fuit, quia linea Federici defuncti sine prole non incæpit; dum in ista cõuentione inuitantur quoque præfati Lutij descendentes, quatenùs infrá annum illi, qui essent in ætate habili, alij verò paritèr infrá annum post perfectam ætatem eã acceptarent, propriaque bona paritèr illi subijcerent.

Tria antiquiora fideicommissa minoris importantiæ, facti potiùs, quàm iuris inspectiones habere videbantur, præsertim super bonorum identitate, vndè iudicatum fuit super eis aliquam paritèr præuentiuam honestam concordiam cadere, vt credo sequutum; Quatenùs verò pertinet ad vltimum conuentionale

nale maioris importantiæ, cùm alijs oretenùs desupér cōsultus dixerim, quod in hoc prætensio prædictorum descendentium Lutij nullam haberet subsistentiam, in eodem tàm in discursu ædito, quàm in congressu firmiùs persititi, eumdemque sensum habuerunt alij, quamuis eorum aliqui discurrendi gratia aliquas promouissent difficultates, vt infrà.

Dicebam itaque, quod apertura portæ, quæ relicta fuit descendentibus dicti Lutij intrandi in idem fideicommissum conuentionale infrá annum, illicò respectu illorum perfectæ ætatis decurrendum, respectu veró aliorum infrà eumdem terminum post perfectā ætatem habilem, intelligenda esset de illis, qui tunc extabant, non autem vt idem aditus dari posset post decursum annorum 53. huiusmodi prætensionibus

2 nunc extantibus; Tùm quia talis videbatur sensus litteralis; Tum etiam ex pluribus vnitim considerandis, ex quibus ista voluntas claré comprobari videbatur; Primò nempè attendendo obseruantiam maiorum huius domus in consimili fideicommisso conuentionali, inito dicto anno 1508. quod restrictio est litteralis respectu tunc extantium infrà annum proximum, ideòque dicebam intrare præsumptionem, quod in hoc descendentes maiorum vestigia sequi voluerint, ac facere idem, quod illi fecerunt.

Secundò, magis ex iuris principio certo, sub diuersis materijs pluriés insinuato, quod quælibet dispositio intelligenda venit rebus in eodem statu permanentibus, siué quatenùs duret illud præsuppositum, cum quo actus gestus fuit, atque agentium regulata fuit voluntas, ideóque stante notabili mutatione status ab illo tempore ad præsens, atque cessatione præsuppositi, mihi videbatur, quod casus haberet de indubitabili; Siquidèm attento eo tempore ista linea Lutij erat quoque diues, & in conspicuo fortunæ statu constituta; adeóvt absque notabili inæqualitate, ita inter istas lineas caderet conuentio super futura incerta alea, quæ ad omnium coæquale commodum, & incommodum, & fortunam cæderet, tanquam per speciem commendabilis Societatis super conseruatione, & vnione bonorum in familia, ideòque non posset nunc practicari, quando in fortunæ bonis maxima dignoscebatur inæqualitas, eo quod prætensores ob suorum maiorum imprudentias, & connaturalem rerum mundi vicissitudinem in depressæ fortunæ statu constituti præsupponebantur; Ac propterea adaptari posse aduertebam conclusionem desumptam ex Canonistis *in cap. nuper suggestum de Decim. & ex theorica Bart. in l. inter stipulantem §. Sacram. de verb. obl.* de qua apud *Capit. Latr. decis. 18. Mart.*

3 *Andr. decis.* 48. *&* 70. Et pluriés sub diuersis materijs, quod scilicèt contractus, quāuis de tēpore, quo initus fuit, esset iustus, attamén si tractu temporis ad iniustitiam, nimiamque inæqualitatem reducitur, non debet attendi, siue debet ad iustitiam, & æqualitatem reduci, potissimè in isto redolente societatem, quæ de sui natura magis exigit æqualitatem circa commodum, & incōmodum, né aliás detur Societas leonina adeó in iure reprobata.

Tertiò, ob aliam maiorem inæqualitatem, & claudicationem resultantē à statu personarum; quoniam tunc ex hac parte inuitante aderat spes, vel potētia duarum linearum constituendarū á prædictis Paulo, & Federico vegetæ ætatis, nunc autem superesset tantùm vna linea Pauli, dum illa Federici á multis annis iam extincta erat, atque ista Pauli dici posset in limine extinctionis, dum ex duobus ex illa extantibus vnus erat iam in Sacris constitutus, alter verò si non physicé, saltím moralitèr de prole desperatus; ideòque rectè adaptari posse, obseruabam ea, quæ habentur *disc. 1. de Feud.* super præsumptione fraudis, quando res in hoc statu positæ sint, dum prætensores erant plures ita certantes de magno lucro, & commodo penè certo, absque timore, vel periculo incommodi ob duplicem magnam inæqualitatem in bonis, & in personis, adeòvt mihi videretur, vt præmissum est casus dubitandi ratione indignus.

Aliquis ex congregatis motiuabat de huius conuentionis, seù inuitationis inualiditate ex capitè captatoriè, iuxtà ea, quæ habentur *disc. 42. & seq. de testam.*

stam. sed pro meo sensu ex eisdem fun-
4 damentis, & rationibus, quæ ibidem habentur, istud videbatur motiuum contemptibile, atque continens vnam ex consuetis leguleicis frigiditaribus, dum huiusmodi conuentiones habent finem adeò honestum, & rationabilem, vt etiam aduertitur suprà *disc.* 141. *& in Tauriuen. seu Nullius disc.* 213. & alibi.

Alij motiuabant, quod cùm vocati essent omnes descendentes, ita isti dicere possent, quod veniendo ex perso-
5 na propria non deberent pati præiudicium ex negligentia suorum prædecessorum, quodque in omnem euentum subueniendum eis esset cum beneficio restitutionis in integrum; sed paritèr istud erat motiuũ nulli probabili fundamento innixum, quoniam cum agererur de iure quærendo, & de actu initiatiuo, rectè negligentia, vel aliud factum primi influit in omnes iuxtà consuetum vulgare exemplum tradi solitũ de præiudicio, quod Adam fecit vniuersæ posteritati, quodque agatur de conditione in ingressu pro futura acquisitione, non autem de modo in progressu pro amisione iuris quæsiti; iuxtà distinctionem, de qua suprà *disc.* 7. *&* 154. vbi in specie de restitutione in integrum, & in alijs, ac etiam *disc.* 9. *de Donat.* Siquidem restitutio in integrum non datur sine læsione, sed aduersùs dãnum, vt ab eo præseruetur, non autem pro lucro cum aliena iactura, & ad alterum lædendum, qualis esset casus ob tot inæqualitates, & claudicationes.



FLORENTINA FIDECOMMISSI

PRO DVCE SALVIATO.

Discursus pro veritate.

De fideicommisso ordinato per actum inter viuos, & præsertim per donationem patris ad fauorem filiorum, an valeat, nec ne: Et de ordine tenendo in eius successione, ac pertinentia.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De opinione negante fieri posse fideicommissum per contractum.*
3 *De inualida donatione patris ad fauorem filiorum.*
4 *Contrarium eius, de quo num.* 2.
5 *Quod donatio inter patrem, & filium validetur à iuramento.*
6 *Ac etiam donatio causatiua, & continens onus fideicommissi.*
7 *Quando intret inspectio inualiditatis, de qua num.* 2. *&* 3.
8 *Expenditur regula, de qua num.* 2. *super inualida donatione inter patrem, & filium.*
9 *De ordine succedendi ratione proximitatis gradus.*
10 *Potest quis nolle agnoscere fideicommissum in praiudicium creditorum.*



DISC.

DISC. CCXV.



1 ONATIONEM fecit Matthæus de anno 1515. de bonis, super quibus erat controuersia, Carolo filio, eiusque filijs, & descendentibus, cum perpetuo succeßiuo fideicommisso; Cùmque Carolus duas constituisset lineas in Alphonso, & Laurentio eius filijs, defectis Carolo iuniore, & Alexandro filio, & nepote respectiuè Laurentij, Matthæus, & fratres pronepotes Alphonsi iudicium instituerunt ex fideicommisso contrà Ducem Saluiato detentorem bonorum à dicto Matthæo obuenientium in remedio Saluiani pro debitis prædictorum Caroli iunioris, & Alexandi, aduersús quam petitionem defensores Ducis rei conuenti de pluribus excipiebant; Primó nempè de inualiditate fideicommissi, vtpotè ordinandi solùm per vltimam voluntatem, non autem per actum inter viuos iuxtà sensum plurium, quos diligentèr, & elaboratè de more colligit *Menoch. consil.* 1028. Secundò, quod cùm agatur
2 de donatione inter patrem, & filium in potestate, esset quoque inualida, neque per mortem, confirmationem, seù reualidationem acceperit, cum ad hunc effectum requiratur, vt in vita parentis deuentum sit ad traditionem, ex ijs, quę antiquioribus relatis habentur collecta per *Michalor. de fratr. par. 1. cap. 11. Fontanell. de pact. clausf. 4. gloss. 7. par. 2. à num. 30. ad 36. Andreol. controu.* 240.
3 *nu.* 13. Tertiò, quod vbi etiam his cessantibus adesset fideicommissum, adhuc tamen bona controuersa ab eo separata essent, atque effecta libera ob detractionem dotis maternæ dicti Caroli debitoris. Quartò, quod non benè constaret de identitate. Et quintò, quod in omnem euentum, non ad fauorem Actorũ, sed potiùs Roberti Episcopi filij dicti Laurentij adhuc viuentis, & Iosephi nepotis ex Horatio altero eiusdem Laurentij filio, vtpotè proximiorum illud apertum esset; Atque super his ex parte eiusdem Rei conuenti pro veritate consultus fui ad effectum videndi de eorum subsistentia, & ne litis iniustæ substentationem cum inani sumptu assumeret.

Ad primum respondi, quod esset motiuum omninò irreleuans, & non substentabile, quoniam licèt aliqui relati per *Menoch. vbi suprà*, id credant, attamèn hæc opinio, quotiès præsertim non agatur de donatione vniuersali, adeovt
4 intret ratio dubitandi ob ademptam testandi facultatem, est hodiè reiecta, atque contrarium est paßim in foro receptum, vt probat etiam idem *Menoch.* pro Consulentium more sibi contrarius *consil.* 1126. vndè liquet quantũ Consulentium auctoritati defcrendum sit, & plenè *Martha consil.* 191. vbi in specie scribit in eodem casu contra *Menoch. d. cons.* 1028. atque penè omnibus relatis *Prat. obser.* 80. eum alijs relatis suprà *disc.* 141. vbi referuntur plures *Rotæ decisiones*, & de praxi patet ex tot casibus, de quibus suprà *disc.* 134. *cum plur. seqq.*

Ad secundum idem respondi ex pluribus motiuis, quorum vnum sufficeret, multo verò magis eis omnibus simul iunctis. Primò nempè, quoniam quidquid aliqui pro consuetudine nil relinquendi in hac facultate pacificum, ex quibusdam legalibus superstitionibus in contrarium dicant; imò veriùs est,
5 ac receptum, vt iuramentum tollat huiusmodi obstaculũ, vtpotè proueniens à mera subtilitate iuris ciuilis; seù fortè potiùs ab alio æquiuoco nostrorum maiorum, vt infrà ex ijs, quæ alijs copiosè relatis de more illius nimium elaborati Extensoris habẽtur *decis.* 387. *par.* 9. *recent. repetit. decis.* 110. *post Merlin. de pignor.* & in eius confirmatoria *coram eod. Corrado* 23. *Ianuarij* 1647. & pluriès aduertitur sub diuersis materijs, & præsertim sub sua peculiari *sub tit. de Donat.* ac etiam *hoc tittulo in d. Taurinen. seù Nullius disc.* 113. & alibi.

Secundò, quoniam si etiam attento rigore legum ciuilium, ista prohibitio procedit in pura, & simplici donatione, non autem in illa, quæ aliqualitèr cau-
6 satiua dici valeat; Ac propterea inter patrem, & filium in potestate datur valida donatio ex causa dotis *disc.* 32. & 154 *de dote*; ac etiam altera inter patrem, & filium contemplatione matrimonij,

monij, ex deductis *d.tit.de Donat.disc.1. cum plurib.seqq.* vbi etiam de altera specie donationis contemplatione matrimonij spiritualis, ad effectum scilicèt promouendi ad Sacros Ordines ad titulum patrimonij; Multò verò magis caussatiuam, & inualidam dicebam esse istã donationem ordinatam cum fideicommisso perpetuo descensiuo, quoniam vt aduertitur suprà *in d.Taurinen. seù Nullius disc.213.& disc.24.sub. tit. de legit. & detract.* reverà huiusmodi donationes cum onere fideicommissi, vel primogenituræ fieri non dicuntur ipsi filio ad proprium totale commodum, sed potiùs toti generi, seù descendentiæ, aut sibi ipsi ad propriam memoriã conseruandam, siue ambitionem, ac inanem gloriam, cuius adeò homines sunt cupidi, adeóvt filius, cui donatio dirigitur, tanquam stipiti futurorum descendentium vocatorum, stare dicatur tanquam primus inter vocatos, non autem tanquam donatarius verus in rem propriam, cùm dari possit casus, vt ob celerem eius mortem nullum, seù valdè exiguum commodum reportaret; Atque iuxtà ibidem insinuatum simile erectionis beneficij, vel Commendę de Iurepatronatus, ita filius dicatur primus Rector, vel Commendatarius, ideóque nulla videtur subesse ratio, ob quam dicta prohibitio, secluso etiam iuramẽto, istam speciem donationis comprehendat, dum verius, magisque receptũ habemus, vt illa vtpotè caussatiua, & onerosa, neque subiaceat insinuationi, alijsque solemnitatibus in pura, & simplici donatione desideratis, vt pluriès in dicta sua sede *sub tit.de Donat.*

Et tertió quoniam ista inspectio inualiditatis donationis patris ad fauorẽ filiorum, prout & altera primi motiui, inualiditatis scilicèt pacti futuræ successionis, percutere videntur casum, in

7 quo ipse donator, vel promissor, vel habentes causam ab eo independentèr à donatario, vel promissario impugnent actum, siue illum reuocent explicitè, vel implicitè cum contraria dispositione, vt (ex: gr:) contingit in casu, de quo *d. decis. 387. par. 9. rec.* quod pater post donationem, seù assignationem ordinauerat fideicommissum, sub quo bona donata in casu inualiditatis, vel reuo-

cabilitatis cadebant; Secus autem in casu validitatis, & irreuocabilitatis; nõ autem vt patre acquiescente, nilque in contrarium faciente velit actũ, ipsemet donatarius, vel promissarius impugnare, cùm id nullum, nec iuris, nec rationis fomentum habere videatur: multò igitur magis, vbi neque iste impugnauit, vt id licitum sit eius hæredibus, & successoribus.

Fortiùs autem præmissa locum habere dicebam, considerando, quod ista prohibitio, seù inualiditas oriri videtur, forté potiùs ex quadam inad-

8 uertentia, vel simplicitate antiquiorũ, qui circa ea prima tempora adeó rudia & barbara, non solùm excusatione, sed magna commendatione digni sunt; cùm attenta dicta temporum conditione, quodammodó operati sint vltrà vires humanas; inexcusabiles veró sunt moderniores, qui post magis apertam veritatem cum historijs, & eruditionibus, ita sub cœca fide dictos antiquiores in littera sequuti fuerint, vt sub plerisque materijs frequentér aduertitur; Siquidem dicta prohibitio donationis inter patrem, & filium in potestate, non autem filios, sui iuris, nullum habet obstaculum naturæ, vel rationis, quæ vnam, ac alteram filiorum speciem non distinguit, sed prouenire potiùs dicitur ab incompatibilitate, ex eo quod attento tempore, in quo leges ita disponunt, filius familias assimilabatur seruo, atque incapax erat dominij, & possessionis Castrensium, vel quasi, sed totum id, quod acquirebat etiam ex propria industria, vel ex aliena elargitione, aut successione acquirebatur patri, & per consequens non poterat intrare donatio, vel quicumq; alter contractus translatiuus dominij, quoniam esset donare sibi ipsi, quod res sua denuó sua efficeretur, & quod implicat: Ac propterea postquam per ius nouissimum Iustiniani introductum fuit peculium aduentitium, per quod filius familias est capax dominij, & hæredis, non videtur qualis implicantia dignoscatur, & quænam differentia inter filium in potestate, & alterum sui iuris, nisi circa quamdam præsumptionem, quod scilicèt vbi non constet de titulo explicito donationis, assignatio facta filio in potestate iure peculij potiùs,

potiùs, quàm donationis censenda sit; Insinuatur autem ista consideratio, non quidem pro omnimoda, & positiua negatione dictæ regulæ iam receptæ super inualida donatione inter patrem, & filium cessantibus casibus limitatis, ne temeritatis nota intret impugnandi id, quod communitér apud Doctores receptum est, vt non infrequentèr mihi per pragmaticos obijci solet, & præsertim habetur suprà *disc.* 201. sed ad effectum, vt ita dignoscendo esse parum rationabilē, parumque fundatam regulam, faciliùs intrent dictæ limitationes.

Motiua non probatæ identitatis, & extractionis respectiuè á fideicommisso ex causa dotis, consistebant in facto, potiùs quàm in iure, in quo, posito facto, erant plana; ideòque nulla desupér cadebat Iuristæ opera.

Solidum verò, ac tutum esse dicebam vltimum motiuum pertinentiæ huius fideicommissi potiùs ad prædictos Robertum, & Iosephum, vtpotè vtraque proximitate grauati, & grauantis attenta, proximiores, potissimè dum erant de
9 eadem linea, seù colonnello Laurentij; ideòque cadere non poterat illa dubitandi ratio, de qua suprà *disc.* 17. *&* 18. & alibi; quando scilicèt pluribus lineis ab initio constitutis, vna earum deficiat; Ideòque ad portionem defectam concurrant person e de alijs lineis, an sufficiat esse proximior in propria linea, quamuis comparatiuè ad illos alterius esset remotior; dum ista inspectio non cadit vbi omnes sint de vna, eademque linea, vt in præsenti, quod vnica tantùm ab initio constituta fuit in Carolo seniore primo donatario.

Considerabam tamen difficultatem cadere posse quando præfati Robertus, & Alphōsus proximiores, qui supponebantur etiam debitores Ducis rei conuenti nollent agnoscere, vt possent etiā
10 in præiudicium creditorum, ex pluriès insinuatis in sua sede, *sub tit. de cred.* vbi tamen aduertitur, quod id quoque continet vnam ex legalibus irrationabilitatibus, & superstitionibus, damnatione potius, quàm laude dignis; ideòque laudatur statutum Ianuense, quod desuper in contrarium disponit, cúm ita multæ committantur fraudes à perditis debitoribus in præiudicium creditorū.

PLACENTINA
FIDEICOMMISSI
PRO
IOSEPHO MARIA ANGVISSIOLA.

Responsum ad causam extrà Curiam, cum sensu veritatis.

De eodem casu, de quo *Andreol. controu.* 240. fideicommissi reciproci ordinati per contractum ad materiam, *de qua suprà disc.* 141. & incidentèr quando obstet exceptio fideicommissi, & in quo causæ statu deduci valeat.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Damnantur quædam subtilitates iuris ciuilis circa ordinem iudicij.*
3 *Laudatur stylus Curiæ Romanæ admittendi semper iura, & iustificationes.*
4 *Curiæ inferiores fori Ecclesiastici debent sequi praxim Curiæ Romanæ.*
5 *De Consulentium auctoritate non attendenda.*
6 *De contrarietate inter DD. vndè proueniat.*
7 *De inconstantia Consulentium, & in specie* Andreol. *in casu. &c.*
8 *Firmatur validitas fideicommissorum conuentionalium.*
9 *Vt in eis non requirantur solemnitates statutariæ, & insinuatio.*
10 *De alijs fallacijs contentis in dicta* controu. 240. Andreol.
11 *Exceptio turbida non impedit actionem claram.*
12 *Creditori deducenti iura competentia eius debitori obstant omnia, quæ ipsi debitori obstarent.*
13 *Hæres non opponit de iuribus ex propria persona competentibus non docto de inuentario, & non redditis rationibus.*

DISC.

DISC. CCXVI.



IVLIA Sabba Palmana de anno 1612. instituto Petro Antonio filio in omnibus bonis vniuersale, vel in quodam prædio particulare, ordinauit perpetuum fideicommissum ad fauorem filiorum,& descendentium masculorum, quarè cùm dictus Petrus Antonius prædium alienasset, eo de-
1 functo ipsius filij in Curia Episcopali de anno 1643. iudicium instituerunt contra illos de Spelta possessores, pro quibus scripsit *Andreol. cuius responsum est inter eius controuers.* 240. Dictam verò litem ob mortem aliorum, aliaq; impedimēta per notabile tempus quiescentem de anno 1671. reassumpsit Ioseph Maria vnius eorum filius, atque reis conuentis excipiētibus de quibusdam iuribus competentibus Io: Francisco Seniori contra Testatricem,ideòque spectantibus ad dictum Petrum Antonium eorum auctorem,replicante autem Actore, quod etiam iura dicti Io: Francisci, ac etiam Petri Antonij ad ipsos pertinerent ex anteriori conuentionali fideicommisso reciproco inter ipsos Ioannem Franciscum patruū, & Petrum Antonium eorum nepotem ordinato vsque ab anno 1599. Actores autem ad hanc replicationem eludendam de duobus obijcerent; Primò nempè de inualiditate dictæ conuentionis,habendæ propterea ac si non esset in rerum natura; Et secundò, quod vbi etiam esset valida, non tamen licitum esset hæc noua iura deducere in eo statu, in quo causa reperiebatur, quia fortè in ea conclusum esset; Hinc ex parte actoris desupèr consultus, agendo priùs de ijs, quæ respiciunt ordinem, & sic de secundo obiecto,deindè verò de primo respiciente iustitiam, & merita causæ.

Quatenùs ad dictum obiectum ordinis pertinet,dicebam cum eo sensu veritatis, cum quo, & non aliàs est pluriès mea enunciata consuetudo scribēdi extrà Curiam,quod licèt fortè obiectum procederet attentis subtilitatibus seù veriùs superstitionibus iuris ciuilis, quas praxis docet,deseruire solùm pro fomento calumniarum, adeòvt vna lis in negocio principali multas alias producat super huiusmodi incidentibus, & præsertim super illo concedendi be-
2 neficium restitutionis in integrum, ac propterea in aliquibus Tribunalibus, & præsertim in illo Sac. Concilij Neapolitani, cuius particularis fit mentio *in disc.32. in Relat. Curiæ*, maiores dignosci videantur huiusmodi beneficiorū disputationes,quā in Dataria Apostolica, vel Rota Romana in beneficijs Ecclesiasticis; Attamèn Curia Romana innixa æquitati, ac dispositioni iuris Canonici huiusmodi superstitiones non admittit, sed semper recipit probationes, & iustificationes veritatis, etiamsi sequantur post sententiā adhuc exequutioni legitimè non demandatam, quoniam licèt sententia iustificari debeat ex actis, attamen semper admittuntur noua iura, cum aliquibus
3 clausulis præseruatiuis iurium actoris, cum quibus occurratur calumnijs, etiā ad effectum iustificandi ex parte actoris iudicatum pro illius exequutione, potissimè vbi non sint omninò noua,sed ad corroborandum ea, quæ iam deducta sint, vel ad remouendum obiecta, multò verò magis ex parte Rei ad impediendam exequutionem; Igitur multò magis re integra, & antè iudicatum, ex ijs, quæ habentur *apud Duran. decis.*172. *&* 230. *decis.*536. *par.*5. *recen.* 165. *&* 241. *par.*7. 206. *par.*10. *apud Buratt. decis.*251. *&* 785. *apud Cels. decis.*92. *& in alijs*, atque aduertitur pluriès, & præsertim *disc.*34. *&* 40. *de iudic.* Potissimè verò incidentèr, ac replicando, ad remouendā exceptionem ex parte collitigantis deductam, ideòq; potiùs incidentèr, quàm principalitèr.

Et per consequens, cùm causa ageretur in foro Episcopali, à quo in gradu appellationis ad Curiam Romanam esset deuoluenda, ibique tàm de iustitia, quàm de validitate agendum esset
4 hinc sequi dicebā, quod nedum clarus error,sed stultitię species cēseri debeat procedere cū praxi, ac stylis Tribunalium secularium loci; ac propterea sequitur, quod penè maior pars sententiarum, & processuum de partibus in gradu appellationis in Curia infirma-

tur, vt aduertitur pluriés *sub tit. de iudic.* & præsertim *disc. 34. & 35.* ac etiam *disc. 1. & disc. 32. in Relat. Curiæ.* Ideòque concludebam, quod istud obiectũ omninó cõtemptibile videretur disputationis dote indignum.

Quoverò ad aliam inspectionem super meritis negotij principalis, cùm magnam faceret impressionem *d. controu. 240. Andreol.* Tàm pro abusu nimiùm deferendi doctrinis punctualibus
5 præsertim modernis in sola litera, non reflectendo ad earum qualitatem, an scilicèt sint conductitiæ, & ad oportunitatem, vel è conuerso ad veritatem, ac etiam an sint benè fundatę, cum alijs considerationibus desupér habẽdis, de quibus præsertim *d. disc. 35. de iudic.* & alibi. Tùm etiam quia, cùm hic Doctor plurium annorum spatio in hoc Principatu laudabilitèr exercuerit munera Consiliarij, ac etiam Præsidis, fortèque alia, hinc particulariter videtur alicuius maioris existimationis, & authoritatis.

Hinc dicebam, quod quando ista authoritas percuteret diuersum casum, adeóvt dici non posset præcisè conductitia, & affectata in ipsamet causa, & pro eadem Parte, tunc licèt paritèr tanquàm doctrina Cõsulentis ad pecuniam, vel affectionem nullæ, vel satis modicæ authoritatis esse deberet, ex insinuatis *eod. disc. 35. de indic.* & alibi frequentèr, adhuc tamen dicto abusui aliquid condonandum esset; sed quoniam erat in ipsamet causa, scribendo tanquàm Aduocatus, & defensor vnius Partis, idcircó nulla penitùs consideratione digna censenda erat, sed reputanda tanquam vna ex informationibus Aduocatorum partis, cum impressio, ac registratio in volumine eius naturam, & qualitatem non alteret, vt de cosimili scriptura registrata in volumine impresso per authorem, nempè de quodam *consil. Gargiar. per Rot in Lauden. Census 23. Iunij 1666. coram Taia.* Et de *consil. 5. Altogr. lib. 2.* sequutũ fuit in casu, de quo *disc. 1. de feud.* provt in altero, de quo *disc. 2. eod. titulo* de alijs proximè præcedentibus Consilijs *eiusdẽ Altogr. eod. lib. 2.* cum similibus.

Et vlteriùs aduertebam, quod tunc præsens eius impugnatio referri fortè posset artificio Scribentium ad oportunitatem alterius partis reprobandi etiã illas authoritates, quæ reprobatione dignæ non sint, quia sic expediat, vt propria conductitia opera benè præstita dicatur; Vndè manat illa magna contrarietas, quæ inter Consulentes
6 præsertim dignoscitur, & quæ Mundum inuoluit, eo quia etiam Decisionantes, alijque Scriptores præsertim verò omnium peiores indigesti collectores ad id non reflectendo cum eis processerunt, & super qua contrarietate adeó magnum, improbumque laborem (fortè cum parùm felici electione) fecit *Perremut. in eius conflictu*. Sed iam præcisè à pluribus annis *de eadem contr. 240.* actum esse insinuabam supra *disc. 141.* vbi præsertim *num. 4. & 8.* de ista controuersia fit mentio, arque *num. 3.* aduertitur ad authoris inconstantiam connaturalem Consulentibus,
7 qui iuxtà contingentias, ac requirentium oportunitatem modó scribunt album, modò nigrum super eodem puncto, vel articulo, dum *in controu. 15.* eum maiori sensu veritatis, magisque fundatè firmatur contrarium super huiusmodi conuentionum validitate, vbi non sint super bonorum, & iurium omnimoda vniuersitate, adeóvt inrret ademptio facultatis testandi, vt etiam tanquàm verum admittitur in *decis. Rotæ Senensis* in casu, de quo *eod. disc. 141.* quoniàm licèt pro meo sensu etiam in isto casu conuentionis vniuersalis, vbi præsertim accedat iuramentum, idem dicendum veniat ex rationibus, & fundamentis, de quibus ibidem, ac etiam *in Taurinen. seu Nullius supra disc. 213.*
8 Attamen quidquid sit in tali casu, quando sit de certis bonis, adeóvt non intret donatio de tota, vel de quota, casus videtur dubitandi ratione omninò indignus, vt præsertim in specie consimilis fideicommissi conuentionalis reciproci eius validitas habita fuit absoluta per Rotam in decisionibus proditis in causa, de qua supra *disc. 179.* quę allegantur etiam *d. disc. 141.*

Et per consequens repetebam id, quod supra insinuatur in alio motiuo ordinis, quod scilicèt cum causa ageretur in foro Episcopali, ex eisdem supra insinuatis rationibus procedendum erat,

erat, cum illis opinionibus, quas tenet, & sequitur Rota, & Curia Romana.

Ponderando quoq; quod idem Scriptor more consulentis ad opportunitatem plura alia cumulat motiua fallacissima, & reprobata, tàm super insinuatione, quàm super solemnitatibus statutarijs, ex ijs quæ habentur de con-
9 similibus donationibus, vel alijs conuentionibus, cum onere fideicommissi, supra *disc.134. cum seqq.* & in sua sede *sub tit. de donat.* vbi præsertim in hoc Supplemento *disc.65.* agitur de fallacia conclusionis ab eodem Scriptore
10 deducta in fine super incompetentia hypothecæ exercibilis contra tertium, ac etiam supra *in d. disc.213.* agitur de altero assumpto inualidæ donationis inter Patrem, & filium.

Demùm aduertebam, quod ad effectum præsentis controuersiæ sufficere deberet, quod ex deductis *d. disc.141. & disc.213.* licèt iste posterior tunc non esset editus, articulus reduceretur ad probabilem dubietatem, vt propterea ista exceptio admittenda non
11 esset; Siquidèm tunc ista inspectio intraret, quando principalitèr ageretur de hoc fideicommisso conuentionali, cuius vigore ageretur ad vindicanda bona sub eo comprehensa à tertio possessore, qui ad se tuendum de huiusmodi conuentionis infectione obijceret, ex eo quod Reo, & possessori sufficit offuscare, dubiamque reddere actionem, vel intentionem Actoris, iuxtà deducta *disc.2. de iudic.* & alibi pluriès; Secùs autem, vbi vt in hac facti specie, Actor veniat non quidem ex ipso fideicommisso conuentionali, sed ex altero per vltimam voluntatem diuerso tempore ordinato per Iuliam in eius prædio, de quo agebatur, adeòvt tàm super validitate, & existentia fideicommissi, quàm super pertinentia, & super identitate, nulla caderet ratio dubitandi, ideòque concludentèr, & claré fundata esset intentio Actoris, ad quam elidendam rei conuenti in eorum exceptione gerere dicebantur personam Actoris super obligatione perfectæ, & concludentis probationis eorum exceptionis, iuxtà deducta *dicto disc.2. de iudic.* & per consequens Actori sufficiebat replicando de isto fideicommisso conuentionali reddere turbidam dictam exceptionem, quæ propterea non esset apta impedire actionem claram, benèque fundatam, ex vulgato dicterio *Actio clara, exceptio turbida.*

Potissimè verò, dum aliæ species accedebant, quoniàm exceptio iurium competentium contra hereditatem Testatricis non deducebatur ex persona propria, sed ex illa dicti Petri Anto-
12 nij eorum authoris, & debitoris, ex regula, quod Creditor dicitur legalis Procurator sui debitoris; ideòque etiam agendo, multò magis excipiendo iura debitori competentia deducere potest, sed non habet maiùs ius, quàm ipse haberet, dum Procuratori obstant omnia, quæ obstent principali, vt pluriès sub diuersis materijs aduertitur, & præsertim *sub tit. de Cred.* Cùm itaque dictus Petrus Antonius tanquàm hæres dicti Ioannis Francisci esset creditor præfatæ Iuliæ eius Matris, deindèque effectus fuerit eius hæres, itá intrare dicebam confusionem actionum, ac etiam præsumptam solutionem, iuxtà ea, quæ habentur *disc.40. de Cred.* Ac
13 etiam cum ageretur de fideicommisso particulari, & non doceretur de Inuentario, ac legitima redditione rationum, hinc sequebatur, quod eidem Petro Antonio, ex cuius persona excipiebatur de Iuribus contra hæreditatem Testatricis competentibus, obstabant ea, quæ habentur supra *disc.128. & disc.25. de legit.* super qualitate hæreditaria, ob quam non docto de Inuentario, ac etiã docto, & non redditis rationibus, aduersùs fideicõmissarium particularem excipi non potest de iuribus ex propria persona competentibus; ideòque plures in hac exceptione dignoscebantur turbiditates.



MELEVITANA DONATIONIS, VEL FIDEICOMMISSI.

PRO

AVGVSTINO FITENO, ET IO: ANTONIO TABONA.

CVM

CÆSARE PASSALACQVA

Casus disputatus coram Iudicibus deputatis à Sacra Congregatione Sancti Officij, cum resolutione incerta.

De fideicommisso per contractum intèr viuos, an valeat; Et incidentèr vbi sit relatiuum ad aliam dispositionem, an intelligi debeat per veritatem, vel per similitudinem.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Sacra Congregatio Inquisitionis quales causas prophanas, & indifferentes cognoscat.*
3 *De punctis controuersia.*
4 *Quod pacta super hæreditamentis in Catalonia, alijsque locis, in quibus viuunt ad instàr, deriuent ab antiqua consuetudine.*
5 *Leges ciuiles habent vim legum, potiùs ex vsu, quàm auctoritate legislatoris.*
6 *De abbreuiatione minoris ætatis, an dicatur contra ius.*
7 *De consuetudine, vel lege, vt testamenta valeant cum tribus testibus.*
8 *Quod Regnum Siciliæ in multis viuat cum legibus, & consuetudinibus Cataloniæ, & de ratione.*
9 *Insula Melenitana viuit cum legibus, & consuetudinibus Siciliæ.*
10 *Quod hæc fideicommissa conuentionalia in dicta Insula sint in vsu.*
11 *De puncto an fideicommissum ordinatum per relationem ad alterum censeatur per veritatem, vel per similitudinem.*

DISC. CCXVII.



CONTRACTO matrimonio inter Siluestrum Fitenum, & Genouettam Passalacqua, conuentum est iuxtà huius Insulæ consuetudinem deriuatam, vt infrà, quod omnia bona iam possessa, & constante matrimonio acquirenda esse deberent communia, atque soluto matrimonio diuidi;
1 In casu veró obitus sine prole bona Sponsæ reuerti deberent ad eius Patrem, & in defectum ad proximiores consanguineos, illa veró Sponsi peruenirent ad vocatos in testamento Antonij eius Patris, qui inter filios facta distributione bonorum, quasdam substitutiones ordinauit; Defuncto autem sine prole Siluestro de anno 1669. iam prædefuncta Genouetta vxore vsque ab anno 1656. orta est controuersia inter Fitenum, & Tabonam eius proximiores ab intestato venientes dicti Antonij descendentes, & Cæsarem Passalaqua donatarium vniuersalem eiusdem Syluestri causa mortis, super veritate, ac validitate donationis, quæ per tres sententias in tribus instantijs latas per Iudices deputatos à Sacra Congregatione vniuersalis Inquisitionis Iudicis
2 competentis, etiam in causis prophanis indifferentibus ratione personarum addictarum Officio Inquisitionis illius Insulæ, iuxtà insinuata *disc.*14. *in Relat. Curiæ*, & *disc.*1. *de Locato, & alibi*, declarata fuit vera, & valida, istaque inspectio tota fuit potiùs facti, quàm iuris, consistens in eisdem punctis, & circumstantijs, de quibus *disc.* 1. *cum plur. seqq de Testam.* Ac propterea dicti venientes ab intestato succumbentes in hac specie successionis, conuolàrunt ad alium punctum fideicommissi ad eorū fauorem contenti in dicto instrumento dotali, super quo assumpta disputatione,

-ne, incerta est resolutio, fortè quia id complicatum fuit cum dicta alia causa donationis; ac propterea reservatum fit alteri inspectioni.

Quatenùs itaque pertinet ad fideicommissum, duo fuerunt puncta. Primò nempè validitatis dictæ conuentionis, ad terminos *Tex. in l. pactum quod do-*
3 *tal. C de pact. cum concord.* de quibus in ratione dubitandi supra *disc.141. & in Nullius, vel Taurinen. disc.213.* Et secundò quatenùs valeret, an sublatum esset, atque cessasset ex eo quod Ioseph frater Syluestri, & hæres vniuersalis Antonij communis Patris in vim facultatis sibi attributæ à præfato Antonio, liberasset dictum Syluestrum ab onere huius fideicommissi particularis, quo in bonis sibi relictis per Patrem grauatus fuerat.

Ad primum, vltrà ea, quæ super huiusmodi conuentionum validitate, vbi præsertim non sint de vniuersa hæreditate, adcòvt adimatur testandi facultas, sed super certis bonis, tunc scilicèt possessis, & alijs acquirendis constante matrimonio, habentur supra *disc.141. & disc.213.* in terminis generalibus; Aduertebam, quod in hac Insula res carere videtur difficultate, ex consuetudine particulari deriuata à
4 Catalonia, vbi huiusmodi conuentiones, quæ ibi hæreditamenta dicuntur, sunt in vsu ex antiquissima consuetudine probabilitèr introducta longè anteaquàm sequeretur inuentio, ac respectiuè introductio, vel vsus legum ciuilium, iuxtà pluriès recensitam historiã præsertim *eod. disc.141.* dum antè prædictam inuentionem, & introductionem respectiuè notæ non erant illę superstitiones, ac formalitates locis citatis enunciatæ, ex quibus hæc inualiditas præsumitur; Ac propterea cum dictarum legum authoritas, ex vsu, vel con-
5 suetudine potiùs quàm ex necessaria authoritate legislatoris deriuet, vt supra *eodem disc.141.* & magis ex professo *disc.1. de Seruit.* ità vanum est prætendere, vt ex illis inferri valeat ad infectionem eius, quod ex consuetudine antiquiori introductum erat, iuxtà ea, quæ in proposito minoris ætatis restrictæ ad annos 18. in Regnis vtriusq; Siciliæ, alijsq; partibus Italiæ, & extrà, insinuantur *disc.142. de Dote num.9. &*
6 *seqq. & alibi*, quod scilicèt ista ætas nõ importet correctionem eius, quod iam de iure communi dispositum erat, sed potiùs ampliationem, cùm priùs sufficeret ætas 14. annorum, eo quia non habebatur notitia legum ciuilium Romanorum, quæ illam præscribunt in anno vigesimo quinto; Fortèque ex eadem causa deriuat alia consuetudo, vel lex particularis originalitèr introducta in dicto Principatu Cataloniæ,
7 postmodùm extensa ad Insulam Sardiniæ, aliaque loca annexa Coronæ Aragoniæ super testamento cum tribus testibus, ex deductis *disc.11. de Testam.* cum similibus.

Ex eo etenim tempore, in quo sub Carolo I. Andegauensi, Regnum Siciliæ vltra Pharum, in celebri Vespere Siculo se subtraxit ab obedientia dicti
8 Regis Caroli, atq; se dedit Regi Aragonensi, istud Regnum viuere cępit in plerisque actibus, cum legibus, & consuetudinibus Regnorum antiquiùs cõstituentium illam Coronam, & præsertim magis adiacentis Regni, vel Principatus Cataloniæ, & per consequens idem inoleuit in hac Insula, quæ cum sit pars, & membrum dicti Regni, *vt disc.69. de iurisd. & alibi*, hinc sequitur, vt cum eius legibus, & consuetu-
9 dinibus viuat, vt pluriès insinuatum fuit sub diuersis materijs, & præsertim *sub tit. de Censib.* occasione agendi de materia censuali, & de Bulla Nicolai V. *& prag. 1. de Cens.* Et in specie huiusmodi fideicommissorum conuentionalium in tabulis dotalibus, habetur *decis.83. & 221. par.4. recent. tom.2.* &
10 in decisionibus editis in casu, de quo *disc.90. de Dote, & alibi*; Ac propterea iste primus punctus, reflectendo etiam ad solam veritatem, videbatur planus, qualis etiam haberi videbatur per Iudices, atque agnoscebant ijdem Scribentes in contrariũ, qui licèt more Aduocatorum, & causidicorum omnia motiua cumularent, attamen magis, ac principalitèr insistebãt in secundo puncto restrictionis pacti ad testamentum paternum, vt propterea non caperet, nisi bona in eo contenta, & ad eius limites, & per consequens, quod cum illud fideicommissum sublatum esset,

istud quoque euanuerit.

In hoc autem maturum iudicium efformari non potuit, cùm eius decisio pendere videretur potiùs à circumstãtijs facti aliqua maiori discussione in-
11 digentibus, solùmque quoad ea, quæ iuris sunt, in vnica informatione super hoc puncto edita, insinuabam ea, quæ habentur supra *disc.* 119. super quæstione inter *Dec. & Soccin.* an posterior fideicommissaria dispositio relatiua ad illam præcedentem alterius Testatoris intelligenda veniat per veritatem, vel potiùs per similitudinem, quodque ex ibi deductis verior, magisque recepta esset opinio *Soccini*, vt per similitudinem, non autem veritatem importet, ideòque non cessauerit per accidentalem cessationem alteriùs, potissimè stante dicta consuetudine.

BONONIEN.

PRÆTENSI FIDEICOMMISSI PRO HIERONYMO CAMILLO BALDO.

Responsum pro veritate.

An exclusio particularis aliquarum personarum in vno, vel pluribus gradibus inducat incapacitatem nè præeligi, vel nominari possint ab hærede grauato, cui talis facultas attributa sit.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De pacto super futura successione.*
3 *Exclusio à vocationibus particularibus, an importet etiam exclusionem à vocatione generali.*
4 *Et quatenùs sic, an etiam importet, nè exclusi possint eligi, vel nominari.*
5 *Quando dicatur esse repositum arbitrio, & quando voluntati, & de effectibus.*
6 *An exclusio descendentium, qui sint innocentes valeat, nec nè, & quatenus valeat, quomodo debeat interpretari.*
7 *Quod stent benè simul adesse fideicommissum, & competere facultatem disponendi.*

DISC. CCXVIII.



CAMILLVS Baldus, instituto hærede Scipione nepote ex fratre, fideicommissum restitutoriũ ac perpetuum, pro consuetudine Bononiensiũ, ordinauit cum eiusdem Scipionis filijs, & descendentibus, etiam naturalibus tantùm, vel adoptiuis, vbi verò istos non relinqueret, illum rogauit ad in-
1 stituendum Franciscum, si ità videbitur, & placuerit, & non aliàs, aliter, nec alio modo; dictoq; Francisco præmoriente, seù nolente illum instituere rogauit, vt institueret filios masculos Gasparis, quatenùs tamen illi videbitur, & placuerit, & non aliàs, vt supra, ordinando in institutis, eorumque posteritate idem perpetuum, ac successiuum fideicommissum, cum onere assumendi cognomen, & insignia, exclusis semper hæredibus, & successoribus ab eius hæreditate Hieronymi de Baldis, ex causis ipsi Testatori benè visis; Cùm autem prædefuncto Francisco, Scipio nullos habens filios, hæredem instituisset Hieronymum Camillum præfati Hieronymi ex filio nepotem, hinc dd. filij Gasparis prætensionem excitarunt, quod esset factus casus fideicommissi ad eorum fauorem, stante incapacitate præfati Hieronymi Camilli, vtpotè descendentis á dicto Hieronymo, ob Testatoris iudicium, vt supra, ideòque desupèr ex parte dicti Hieronymi Camilli pro veritate consultus fui; Ea quoque facti circumstantia addita, quod non solùm ipse habebat institutionem, sed etiam dispositionem inter viuos eiusdem Scipionis contemplatione certi matrimonij per ipsum contracti, in cuius tabu-

lis

tabulis conuentum erat, quod futurus esset hæres, & successor, ac propterea Aduocati de partibus, quorum responsa transmissa fuerunt nimiùm immorabantur super istius conuentionis validitate, vel reuocabilitate, ad materiam *Tex. in l. pactum quod dotali*, *C. de pact.* de qua supra *disc.*141.

Super hoc autem mihi superfluum visum est immorari, quoniam aut illi obstabat incapacitas oriens ex dicto iu-
2 dicio Testatoris, aut non. Si non obstabat, nil referebat, An valida, vel inualida esset præfata conuentio, dum aderat quoque vltima voluntas, quæ nullum patiebatur defectum; Et si obstabat, adeòvt intraret defectus potestatis, nil referebat, an inter viuos, vel per vltimam voluntatem initus esset actus, qui fieri non poterat.

Quatenùs itaque pertinet ad punctũ incapacitatis, ex quo resolutio quæstionis pendebat, aduertebam, quod duæ inter se diuersæ desupèr cadunt quæstiones, inuicem non confundendæ, vtpotè diuersam habentes rationem; Vnã nempè, an sub generica vocatione agnatorum, vel proximiorum, & attinentium veniant illi, qui ab alijs ante-
3 cedentibus vocationibus vna, vel pluribus exclusi fuerint; siuè quod earũ occasione constet Testatori exosos, & abhorritos esse, & de ista in specie agitur supra *disc.*49. verùm in præsenti, inhærendo commendabili Curiæ stylo non immorandi in superfluis, de illa nõ egi, vtpotè extrà casum.

Altera est illa, quæ propriè eadebat in hac facti specie, an scilicèt illa exclusio, quæ in præcedenti sufficeret, etiam ad repellendum à vocatione generali, quia ex odio prodierit, iuxtà distinctionem, de qua *d. disc.*49. eundem operetur effectum, vt ità exclusi non possint nominari, vel adoptari,
4 siuè præeligi per hæredem grauatum, vel alterum, cui nominandi, vel adoptandi, seù præeligendi facultas competat, atque in hoc, licèt iuxtà huius facultatis conditionem, vel miseriam non desit aliqua opinionum discrepantia, ex relatis *per Hodier. ad Surd. decis.*41. *num.*5. Attamen respondi mihi videri veriùs procedendum esse cum distinctione, quod autem dicta facultas restricta est intrà certum genus, intra cuius personas singulares ea sit solùm exercibilis per viam gratificationis; Et tunc exclusio operetur quoque istum effectum, eo quia electus, vel nominatus potiùs obtinere dicitur à Testatore per organum nominantis; Aut verò facultas est generalis, indefinita, & effrenata, adeòvt quicumque extraneus, & ignotus, etiam vilis, vel aliam quamcumq; habens maculam eligi possit; Et tunc secùs iuxtà opinionem *Padill. in l. cum quidam num.*14. & 15. *de leg.*2. *Manent. cons.*115. *num.*17. apud quos alij, ex ea ratione, quod electus, vel nominatus dicitur potiùs obtinere ab eligente, vel nominante, non autem Testatore, iuxtà distinctionem, de qua *disc.*27. *de Legitima*, ac etiam supra *disc.*60. *& in alijs*.

Constituta itaq; ista theorica; Quatenùs pertinet ad applicationem, probabiliùs videri dicebam, quod versaremur in hac secunda parte distinctionis, vt verba non importarent solùm simplex arbitrium, quo casu illud ad
5 mentem verisimilem Testatoris, vel à ratione regulandum est intrà genus volitum, iuxtà deducta suprà *disc.*33. & 57. *& in alijs pluriès*, sed potiùs liberam, & effrenatam voluntatem, ob verbum *Placuerit* augumentatiuè appositum post verbum *Videbitur*, quod arbitrium importare solet, cum clausula *non aliàs aliter, nec alio modo*; Ac etiam quia in eius libito positũ erat adoptare quemcumq; sine restrictione ad certum genus, & per consequens videbatur, quod intrarent ea, quæ habentur suprà *disc.*62.

Et nihilominùs dicebam, sufficere esse dubium, vt in dubio iste intellectus capiendus esset, ob quandam speciem iniquitatis, quam huiusmodi dispositiones redolere videntur, vt vlteriores
6 descendentes adhuc non nati, ideóque omninò innocentes luere debeant pœnam pro delicto, vel iniquitate eorum mediati parentis, adeòvt nonnulli negent in Testatore hanc potestatem, etiã vbi voluntas esset clara, & expressa, vt propterea dispositio habenda sit pro non scripta, ex deductis *per Manent. d. cons.*115. *Peregr. de fideic. art.*18. *nu.*26. *& seqq. Hodier. ad Surd. dicta decis.*41.

Quid-

Quidquid enim sit de ista quæstione potestatis in casu voluntatis claræ, quam, inhærendo insinuato stylo non euagandi in superfluis, examinare neglectum fuit; Nimiùm tamen considerabilia esse aduertebam ea, quæ super huiusmodi dispositionum odibilitate, & exorbitantia ponderari solent per Doctores ad istum effectum interpretationis capiendo omnem possibilem intellectum, vt minùs afficiat.

Et quamuis per Scribentes de partibus nimiùm insisteretur in assumpto de iure vero, ac pluriés insinuato, quod etiam verba rogatiua, & deprecatiua importent fideicommissum; Dicebam tamen id rectè procedere, quando hæres grauatus nullatenùs disposuisset, adeòvt contentio esset cum eius hære-
7 dibus ab intestato, vel quod mortuus esset cum testamento per viam dispositionis generalis, non descendendo ad speciem, iuxtà quæstionem, de qua suprà *disc.* 58. cum similibus; Secùs autèm, quando facultate sibi attributa specialitèr, & expresè vsus sit, quoniam ex deductis suprà *disc.* 55. *& seqq.* stant benè simul adesse fideicommissum etiam præceptiuum, & dispositiuum, & tamen adesse facultatem alienandi, vel disponendi, quando ista sit talis, vt capiat etiam dispositionem per vltimam voluntatem destructiuam fideicommissi, quoniam tunc istud ordinatum intelligitur sub conditione, quatenùs facultatarius sibi concessa facultate non vtatur, quotiés ista sit clara, quæstione cadente in casu dubio super eius interpretatione, & compatibili intellectu, iuxtà deducta locis citatis.



CIVITATIS PLEBIS

FIDEICOMMISSI.

PRO

ORLANDIS

CVM

MONASTERIO MONIALIVM S. LVCIÆ.

Votum.

De substitutione ad certam instituti ætatem, an vltrò protrahatur quoad ea bona, in quibus restricta est per Testatorem disponendi libertas.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *An, & quando substitutio ad certam ætatem, illa expirata cesset.*
3 *Quomodo ista materia debeat regulari.*
4 *Recensentur circumstantiæ, ex quibus etiam post ætatem substitutio duret.*
5 *Qualitas Testatoris, & contextus testamenti attendi debet pro interpretanda voluntate.*

DISC. CCXIX.



IVLIVS Orlandus hæredem instituit Brigittā filiam, cui decedenti sine filijs ante annum vigesimū quintum substituit in omnibus bonis Iosephum agnatum, & eius filios, vbi
1 verò post dictam ætatem decederet, facultatem ei dedit liberè disponendi de dictis bonis excepto quodam prædio; Cùm itaque post ætatem illa obierit absque prole scripto hærede Monasterio, filij præfati Iosephi prædefuncti immissionem ad dictum prædium tanquàm substituti obtinuerunt in prima instantia ab Ordinario, introductaque causa

causa appellationis coram A.C. cùm Scribentes hinc indè immorarentur in generalitatibus, atque magis speciales auctoritates super substitutione re-
2 stricta ad certam ætatem essent *decis.19. par.1. decis.168.& 348. par.6. recentior.* Hinc de meo voto per Iudicem requisitus fui.

Pro actoribus, & per consequens pro confirmatione sententiæ censui respondendum, quoniam licèt vera sint firmata in decisionibus prædictis, quod substitutio ad certam ætatem, illa cōpleta, expirat, vt aduertitur supra *disc. 103. & 153. vtrobique num.2.* vbi eædē decisiones allegantur, ac forsan exindè Auctore tacito desumptæ; Attamen iuxtà frequentiorem contingentiam, fallaciam esse dicebam in applicatione quoniam substitutio directa non erat ad personam, adeòvt vniuersalis, & indiuidua, siué vniformis naturæ esse deberet, sed potiùs in verbis directa erat ad bona, vt scilicèt hærede decedente infrà præfinitam ætatem, ea esset vniuersalis in omnibus bonis, ea verò decedente post ætatem esset particularis in prædio tantùm, quod nullam habet implicantiam, procedendo etiam cum sola litera, vel formula verborum.

Fortiùs verò procedendo cum ea regula, quam principalitèr, ac perpetuò in omni materia, præsertim veró in ista vltimarum voluntatum adeò frequentèr, & fortè ad vitium tenendam esse insistitur, & inculcatur, vt non formalitas verborum, sed substantia
3 veritatis ex singulorum casuum particularibus circumstantijs desumenda, non autem ex conclusionibus, vel doctrinis in abstracto, attendi debeat, vt in specie, vel in terminis valdè proximis aduertitur supra *d.disc.103.* vbi de substitutione, quæ in verbis restricta sit ad pupillarem ætatem, vt propterea pupillaris primo aspectu cēseri debeat, & tamen sit compendiosa, vel fideicommissaria omni tempore etiam post dictam ætatem duratura, effectumque sortitura.

Plura veró considerabam simul iuncta, cum solita regula, vt *singula, quæ non prosunt* &c. huiusmodi voluntatem suadentia; Primó nempé, quod aliàs exceptuatio istius prędij omninò fatua, & inutilis remaneret, nullamque penitùs rationem haberet, cui referri pos-
4 set; Quando etenim Testator loquendo de alijs bonis, adhibuisset verbum *alienare* referibile ad alienationes, & actus inter viuos, tunc ista exceptuatio habere posset rationem inducendi particulare fideicommissum conseruatorium, ex quo neque inferri posset ad restitutorium, quamuis reverà, neque conseruatorium verum dicendum veniret, dum nec annullatio actus, nec datio substituti, minùsque rationis vestimentum adest, vndé resolueretur in monitum, seù consilium, sinè patefaciendo desiderium super istius prædij, magis quàm aliorum bonorum conseruatione penès ipsum hæredem, vt aduertitur *disc.128.* & alibi, & sic habere posset aliquam rationem, vel operationem quamuis modicam in præsenti nullatenùs considerabilem, dum adhibuit verbum *relinquere*, quod denotat dispositionem per vltimam voluntatē, & per consequens nulla subest ratio, vel finis, cui hæc exceptuatio referri possit.

Secundò considerabilem esse aduertebam circumstantiam agnationis; Et tertió in idem alteram circumstantiam fortiorem, quod istud esset prædium auitum, & antiquum, quinimó neque integrum, sed dimidiatum, alteram partem possidēte dicto agnato substituto ex diuisione facta inter eorum parentes, vel auos, hæredes communis stipitis, qui integrum possidebat; Clarum, nimiùmque probabile argumentum, quod Testator moriente filia sine filijs post perfectam ætatem, non curauerit de alijs bonis, istud veró ad antiquam integritatem, & vnitatem regredi voluerit, atque conseruari in ea familia, & agnatione, in qua diù stetit; Atque his considerationibus famulatiué adijciendum est motiuum initio deductum, ex verbis, quæ semper famulari debent facto, quod reverà est principalitèr in his materijs attendendum, istaque videtur vera, & germana regula, cum qua huiusmodi ambiguæ voluntatis quæstiones decidi debent, non autem cum currenti ineptia faciendi magnum cumulum doctrinarum, & auctoritatum extrà propositum principalitèr

liter studendo magnæ, inutili tamen repletioni chartarum.

Ponderando quoque in idem totam formulam, seù totum consensum testamenti, atque testatoris qualitatem quod
5 scilicet non esset Iuris Consultus, qui huiusmodi terminos, & distinctiones sciret, ipsumque testamentum grossolano potius more compositum, testatoris verò qualitatem, ipsiusque dispositionis studium attendi debere pro disponentis voluntate interpretanda aduertitur *supra disc.41.num.5. & disc.118. & in alijs pluries*.

BONONIEN.

FIDECOMMISSI

DE GOZADINIS.

PRO

MARCHIONE ÆNEA MAGNANO LVPARO

CVM

MARCO ANTONIO GOZADINO.

Casus variè decisus per Rotam.

De eodem puncto de quo supra *disc.73. & seqq.* an scilicet, & quando filij in conditione positi censeantur vocati ex coniecturis.

SVMMARIVM.

1 *Facti series cum resolutionibus.*
2 *An ad effectum vocationis filiorū positorum in conditione requiratur contemplatio agnationis, & digressus plurium graduum.*
3 *Quod ista sint coniectura efficaces, sed non necessaria.*
4 *Quales coniectura desiderentur in ascendentibus.*
5 *Quomodo in ista quæstione procedendū sit pro coniecturarum regulatione.*
6 *De ratione ob quam aliqua monita pluries repetantur.*
7 *De eodem de quo num.5. super coniecturarum regulatione.*
8 *De distinctione inter ascendentes, & extraneos.*
9 *De altera distinctione an in portione parentis, vel aliorum.*
10 *An de vocatione actiua tantum, vel etiam de passiua.*
11 *Coniectura simul vnita considerari debent.*
12 *Reflectendum est ad mores locorum, ac etiam ibi adiacentium.*
13 *De moribus Bononiensium, & Ianuensium circa fideicommissa.*
14 *Attendendum etiam venit tempus dispositionis.*
15 *De applicatione ad casum, & præsertim si sint in conditione positi filij non successibiles.*
16 *De ratione ob quā regulariter filij in cōditione positi non censentur vocati.*
17 *Expenditur distinctio de qua num.8.*
18 *Ob quem finem fieri soleant fideicommissa.*
19 *An mentio hæredum excludat fideicommissum.*
20 *Quod debeat in hoc attendi substantia voluntatis, & non cortex verborum.*

DISC. CCXX.



DONAVIT Vincentius Ludouico filio quædam bona cum substitutionibus ad rem non facientibus in casu mortis absque filijs, tàm legitimis & naturalibus, quàm naturalibus tantùm, ac adoptiuis, quos sibi constituere posse concessit; Moriens
1 verò Ludouicus cum filijs, eos hæredes institutos, pro Bononiensium frequentiori consuetudine, fideicommisso grauauit prius ad fauorem eius descendentium, deindeque istis defectis ad fauorem Agnatorum transuersalium; Quare defectis filijs prædictis, vel vlterioribus descendentibus absque prole, per quos aliqua prædia, & bona in authores Marchionis Aeneæ distracta fuerunt, Marcus Antonius tranuersalis,

lis, cui dictum fideicommissum apertum fuit, pro dd. bonorum vindicatione Iudicium in partibus instituit, ac obtinuit, introductaque causa per appellationem *in Rota coram Beuilaqua* cum de dicti fideicommissi existentia, & purificatione ac legitimatione personæ, alijsque requisitis non dubitaretur. Hinc restringebatur quæstio ad identitatem bonorum, An scilicet illa censenda essent de hæreditate, & libera dispositione fideicommittentis, vel potius eius filij illa obtinerent iure proprio, & independenti ex fideicommisso prædicti Vincentij aui in dicta donatione ordinato, dum ex contextu testamenti Ludouici non præsumebatur, quod voluisset disponere de bonis proprijs hæredum, vt volens potuisset, sed ista voluntas in dubio non præsumitur *vt supra disc.64.& in alijs*; Id autem pendebat à puncto, An filij in d. donatione in conditione positi censerentur vocati ex coniecturis, atque assumpta desuper disputatione sub *die* 17. *Martij* 1659. affirmatiua pro vocatione prodijt resolutio, aduersùs quam concessa de more audientia, & assumpta disputatione *corā Calataiu subrogato sub die* 17. *Aprilis* 1673. responsum fuit pro recessu à decisis, ex eo quod non adessent coniecturæ pro huiusmodi vocatione sufficientes; sed reproposita causa coram eodem super dubio, An standum esset in primo, vel in secundo loco decisis, *sub die* 26. *Aprilis* 1674. resolutum fuit, recedendo à secundo, standum esse in primo loco decisis pro vocatione, & consequenter ad fauorem Aeneæ rei conuenti, & possessoris istaque posterior resolutio fuit confirmata *sub die* 26. *Aprilis sequentis* 1675. *coram eodem* atque in hoc statu causa reperitur

Ego non scripsi in prima disputatione habita de anno 1669. *coram Beuilaqua*, sed in tribus posterioribus *coram Calataiu*; Cumque decisio edita super dicta prima resolutione videretur bene fundata, hinc pro stylo in secunda disputatione super eiusdem decreti reuisione leuiter ex hac parte processum fuit, cum haberetur decisio pro se, ideòque maior, & acrior fuit tertia disputatio ad effectum obtinendi recessum à secunda, & regressum ad primam resolutionem vt bis sequutum fuit & quidem iustè, & fundatè reflectendo etiam ad veritatem.

Quia verò potissimum secundæ decisionis contrariæ fundamentum pro non vocatione filiorum in conditione positorum, erat assumptum in ea deductum, vt ad hunc effectum præcisè, ac necessariò concurrere debeant duæ coniecturæ, vel circumstantiæ, vna scilicet contemplationis agnationis, & altera digressus ad plures gradus substitutionum
2 vt presertim, licet incidenter firmatum fuerat *in Perusina transactionis coram Vicecomite*, de cuius casu agitur *supra discurs.*151. Hinc vltra ea quæ deducebatur ad probandum, quod in hac facti specie ambæ istæ coniecturæ, vel circumstantiæ quoque ex tenore donationis verificarentur, vndè ex facto cessaret obiectum; Aduertebam ego eodem sensu veritatis retento, etiam acriter, & cū aliqua bilis accensione, quod ista moderna opinio, quæ ab aliquo tēpore inualuerat super istarum circumstantiarum præcisa necessitate, vel concursu, omni penitus iuridico fundamento destituta esset, atque nesciretur cui nam legi, vel auctoritati seniorum, aut modernorum innixa esset.

Non negabatur etenim istas esse quidem duas nimium potentes, ac efficaces coniecturas, quibus concurrentibus, aliæ quamuis de per se minores ac leues, magni faciendæ veniant, atque ab eis recipiant robur, quinimò,
3 vt in casibus in quibus, vt infra facilius hæc vocatio inducitur, solæ sufficiant, & èconuerso, vt eis deficientibus aliæ frigescant, ac minoris reputentur operationis, vt propterea maior earum numerus, ac pondus iuxta facti qualitatem desiderentur; Non tamen exindè inferendum est, vt illæ præcisè necessariæ reputandæ veniant, id etenim nullum nec auctoritatis, nec rationis fomentum habet; Quatenus enim pertinet ad auctoritates, tàm apud antiquiores, qui super intellectu celebris *gl. in l.Lucius*, adeò certarunt, quàm apud recentiores, inter quos longè maius fuit certamen, vt patet *ex Rustic., Mantica, Peregr. Fusar. & alijs* nimium frequenter hanc pertractantibus quæstionem, & ex tot antiquis, & medijs Rotæ, alio-

rumque tribunalium decisionibus recensitis *supra disc. 73. cum pluribus seqq.* & præsertim *Thesaur. decis. 96. & Surd. decis. 162.* qui ex professo materiam ab alto pertractant, nullibi legitur hæc restrictio, quinimò potius excluditur, ex tot huiusmodi vocationis canonizationibus in dispositionibus matris, & ascendentium ex eodem materno latere siue ex illo auiæ paternæ, ac etiam cognatorum, & extraneorum, in quibus requisitum contemplationis agnationis non est verificabile; Minusque subesse videtur congrua ratio, quæ potius vrget in contrarium ex eadem proximè supra consideratione, quod scilicet si ita esset, numquam ista vocatio verificari posset in dispositionibus enunciatarum personarum, quæ de diuersa sint familia, & agnatione, ideòque illam hæredis grauati non contemplentur, ac propterea omninò erroneum nullique probabili fundamento innixum esse dicebam hoc nouum assumptum quod nescitur ex quo iuridico fonte manauerit eodem modo quo *supra discurs. 112.* aduertitur erroneum esse alterum super huiusmodi circumstantiarum concursu ad effectum transmissionis, vt Rota in vltima decisione agnouit.

Prout erroneum quoque dicebam alterum secundæ contrariæ resolutionis assumptum, vt etiam in dispositione ascendentis cum descendentibus ad effectum huiusmodi vocationis, coniecturæ debeant esse vrgentes, atque in suo ge-
4 nere perfectæ adeòvt per necessè inducant fideicommissum, quoniam si ita esset, fatua, & sine aliqua operatione remaneret receptissima distinctio locis proximè citatis supra recensita pluries, vt in ascendentibus cum descendentibus minores ac leuiores sufficiant, in extraneis veró maiores, ac vrgentiores coniecturæ desiderentur; Id etenim, quod in hoc proposito habetur apud plerosque Scribentes, percutit diuersum effectum, atque in hoc aduertebam consistere æquiuocum; Siquidem plures credunt, vt sola qualitas ascendentis, ac descendentis respectiuè sufficiat ad vocationem etiam siue coniecturis, vt patet *ex Thesaur. dicta decis. 96. Surd. dicta decis. 162.* & alijs supra recensitis de hoc articulo agentibus, sed istam opinionem non placuit sequi aliquibus tribunalibus, & præsertim Rotæ Romanæ, vt propterea aliquæ coniecturæ concurrere debeant, quæ foueant illam præsumptionem, quam solam in ascendentibus aliqui sufficere opinantur, non autem exinde inferendum est, vt istæ coniecturæ dictam qualitatem habere debeant.

His itaque ita generaliter prænotatis, priusquam ad coniecturarũ in hac facti specie concurrentium examen, ac ponderationem deueniretur, repetebam alia generalia præmissa *dicto disc. 73. & seqq.* & alibi pluries recensita vtpotè omninò necessaria, istamque materiam
5 regulantia, quod scilicet ista non sit quæstio iuris, vt propterea certas ac generales recipiat regulas quibuscumque casibus indefinitè applicabiles, sed est quæstio facti, & voluntatis regulanda ex singulorum casuum circumstantijs, ideòque manifestus est error illorum, qui in huiusmodi quæstionibus procedunt cũ regulis, & propositionibus generalibus, aut cum decisionibus, & consilijs, alijsque authoritatibus diuersorum casuum occasione editis, in eis immorando in sola littera, nullatenus reflectendo ad combinationem circumstantiarum, vt nimium quidem frequenter, sed semper oportunè, nunquam verò inutiliter, neque cum vitio superfluitatis in omni materia, præsertim verò in ista vltimarum voluntatum aduertitur; Quoniam cum magnus, ac inue-
6 teratus sit morbus, qui potius in dies crescit, hinc sequitur vt frequenter eadem repetere congruat medicamenta ex medicorum regula, quod applicata iuuant, replicata sanant.

Generalitates itaque præ oculis habẽdæ sunt nõ quidem in littera, sed in spiritu, ad effectum scilicet congruè regulandi applicationem in singulis casibus, pro eorum qualitate, & circumstantijs, quoniam stant benè simul, vt eædem indiuiduales coniecturæ in vno casu ex eius circumstantijs, & qualita-
7 te tanquam læues, ac inefficaces reprobari mereantur, in altero autem nimium ponderosæ, & efficaces censendæ sint, quodque in vno aliquæ coniecturæ sufficiant, & abundent, in altero

ro autem eædem, ac aliæ non sufficiant ac propterea non ex eo, quod in aliquibus decisionibus, alijsque authoritatibus approbatæ, vel respectiuè reprobatæ leganrur; Ergo sequitur vt in omnibus alijs approbandæ, vel reprobandæ sint; Idque non solum in ista quæstione, sed in omnibus alijs similibus; Puta in illa super reciproca lineari, aut super transmissione, vel super limitatione *cons. 21. Oldrad.* aut super repetitione masculinitatis, vel alterius qualitatis, vel super Theorica *Cumani*, An per vulgarem, vel fideicommissariam, siue an masculinum concipiat fæmininum; Vel an appellatione filiorum veniant nepotes, alijque vlteriores descendentes,& in tot alijs similibus quæstionibus, quæ apud antiquiores inuolutæ, hodie verò sunt explanatæ; constituta regula iuxtà vnam opinionem, limitatione autem firmata ex diuersa voluntate disponentis ex coniecturis desumenda.

Prima etenim generalitas consistit in distinctione inter ascendentes, qui disponant cum descendentibus, & alios quoscumque siue transuersales, siue nullatenus attinentes, qui sub generi-
8 co vocabulo extraneorum veniunt, vt in primo casu minores,ac læuiores coniecturæ sufficiant; In altero autem maiores,ex grauiores desiderentur; Quamuis etenim benè reflectendo, ac procedendo cum debito discursu, & in parte ratiocinatiua ista distinctio parum probabilis videatur; Quinimmò vt debeat esse in oppositum, vt infra; Attamen, quia est ex magis communi sensu DD. ac Tribunalium,& præsertim Rotæ recepta, vt in istius causæ tertia decisione anni 1674. latè comprobatur, multas cumulando decisiones,& authoritates, ac etiam frequenter in antecedentibus aduertitur, idcirco pro istius facultatis miseria,cùm ea procedendum est,donec fortè ex diuersis sensibus opinionum mutatio sequatur.

Altera est distinctio generalis pariter in mox allegata tertia huius causæ decisione latè comprobata, & supra pluries deducta, an agatur de vocatione filiorum in conditione positorum ad
9 portionem proprij parentis, quamuis ex patruorum, & aliorum portionibus in eum obuenientis impinguata, vel ad partem patrui, seù alterius, vt priori casu facilius id admittatur, atque minores, & læuiores sufficiant coniecturę in altero autem maiores, & grauiores requirantur.

Tertia est an agatur de sola vocatione actiua, vel etiam de passiua, vt scilicet filij in conditione positi censeātur non solum vocati, sed etiam grauati
10 ad fauorem propriorum filiorum, & sic successiuè, vt longè maiores, & grauiores in hoc posteriori casu, quàm in priori desiderandæ veniant.

Et quarta vt coniecturæ non singulariter,sed vnitim considerandæ sint,cum
11 vulgari regula, *singula quę non prosunt, vnita iuuant*.

Vltra verò istas generalitates magis communiter à Scribentibus dari solitas reflectendum quoque venit ad alias circa qualitatem personarum, ac bonorum, & locorum ex quibus resultet verisimilitudo, quod desideretur,nec nè
12 seruitus fideicommissi, vel respectiuè libertas bonorum, & potissimè reflectendum est ad mores magis frequentes Regionis circa inclusionem, vel exclusionem fideicommissi, vt ita facilius, vel respectiuè difficilius illud inducatur ex eadem ratione verisimilitudinis,cùm præsumptio sit,quod testator se conformare voluerit cum legibus, & moribus patriæ, vel respectiuè loci, in quo moretur, & testetur,vt in specialibus terminis istius quæstionis aduertitur *in Fulginaten.decis.169.par.13. rec.num.7. & seqq.* de cuius casu agitur *supra dicto discurs.73.* & in alijs pluries, in quibus præsertim allegatur *decisio 447. Merlini repetita decis.355.num 11. & seqq.par.5 rec.* Vbi de testatore quamuis extero moriante, ac testante in Vrbe, vt censeatur se conformasse cum eiusdem Vrbis statuto vocante filios in conditione positos; Siue quod agatur de locis, & regionibus adiacentibus alicui Ciuitati conspicuæ, & quæ licet de Iuris rigore non sit, faciat tamen de facto figuram Metropolis, & dominantis, & propterea incolæ aliorum locorum illius mores de facili, & frequentius imitentur vt (E.g.) contingit in Vrbe, quod licet de rigore non sit vera Metropolis, & Ciuitas dominatrix Status Ecclesia-

stici, eo modo quo in antiquo Imperio Romano erat antiqua Roma adeòvt eius statuta non egrediantur proprium territorium, seù districtum, hodiè determinatum in circuitu 40. milliarium, vt aduertitur pluries *sub tit. de Iurisdictione* & sub altero *de regal. & alibi*; Attamen in locis præsertim adiacentibus ad effectum regulandi hanc voluntatem, in nimia consideratione eius statutum habendum videtur, vt pluries dicere conuieui, & præsertim in quadam causa Oppidi Piperni, vel alterius Setiæ, vel similis adiacentis diœcesi Terracinen. Idemque extra districtum, sed propè & inconfinio in Ciuitate Neapolis respectu illius regni, cum similibus.

Hinc proindè cum mores Bononiensium sint nimium procliui, & frequentissimi ad fideicommissa, vt patet ex
13 tot casibus *in præsenti tit.* contentis, ac tot tantisque Rotæ decisionibus, adeóvt volitare soleat dicterium, testamentum Bononien. ergo fideicommissum; Hinc proinde facilius in isto loco talis voluntas præsumenda est, atque læuiores sufficere debent coniecturæ, & econuerso cum in Ciuitate Ianuæ, exceptis fideicommissis particularibus frequentius in forma primogenituræ, vel maioratus fieri solitis in palatijs, & villis in ea Ciuitate, vel territorio existentibus, & in illis columnis, vel distributionibus, in reliquis ordinari non soleant fideicommissa, nisi vsque ad certam ætatem perfecti iudicij, frequentius annorum 25. iuxta plures casus, de quibus supra præsertim *disc.* 153. ex ea congrua ratione, vt illa adeo industris natio habeat illam disponendi in eius bonis libertatē, quæ necessaria est pro negotiationibus, quibus mediantibus adeò magnæ diuitiæ comparantur magnique obtinentur honores, & dignitates; Hinc proinde difficilius hęc voluntas præsumenda est, longeque maiores, ac ponderosiores desiderandæ veniunt coniecturæ, adeóvt non solum error, sed species stultitiæ videretur, ita regulare voluntatem testatoris Bononiensis, sicut illam testatoris Ianuensis cum similibus.

Reflectendum quoque venit ad tempus conditi testamenti. An scilicet sit antiquum, vel modernum; Quoniam tempore antiquiorum forte m g's com
14 munis, magisque probabilis, ac recepta pro regula erat opinio affirmatiua pro vocatione filiorum in conditione positorum; Tempore verò moderno ex magis communi sensu moderniorum, ac præsertim Rotæ Romanæ, regula est in contrarium; Igitur interpretanda, & præsumenda est voluntas disponentis iuxtà tunc currentes opiniones idque ad rem in hac facti specie nimium conferre obseruabam, quoniam attento tēpore ipsius dispositionis apud Bononienses magis vigebat dicta opinio affirmatiua, vt patet ex testimonio multorum DD. Bononiensium, quos alij duo huius partis Aduocati vtpotè Bononienses atque de patrijs Scriptoribus informati copiosè cumularunt in restrictu dato in vltima disputatione anni 1675. cum similibus considerationibus, quas singulorum casuum qualitates, & circumstantiæ suppetant.

Applicando itaque ad rem, dum versabamur in dispositione ascendentis iuxtà primam generalitatem, atque iuxtà secundam agebatur de vocatione ad portionem proprij patetis, non autem patrui, vel alterius; Ac propterea
15 generaliter, & vbique minores, ac læuiores coniecturæ sufficiant, quod magis in dispositione Bononiensis de tempore antiquo, quando opinio affirmatiua potius vigebat, multæque concurrebant coniecturæ in prima, & tertia decisione deductæ, illa p æsertim contemplatæ agnationis, quæ ex eadem prima donatione, clarius verò ex secūda eius comprobatoria explicita adesse videbatur.

Præsertim verò inter alias magis generales, & frequentiores in præcedentibus pluries ponderatas præsertim *dicto disc.* 73. quæ in hac facti specie verificabatur, nimium considerabilem ac magni faciendam, dicebam esse illam, quod in defectum legitimorum, & naturalium positi essent in conditione etiam bastardi, & adoptiui in genere, non exprimendo, an esse deberet vera, & plena adoptio sub nomine arrogationis explicari solita, vel simplex; Siquidem ratio cui innixa est modernorum magis
16 communis opinio negatiua pro exclusione

sione vocationis, quæ recepta est pro regula, in eo consistit, quod ideo testator, quando supersunt filij, neglexit substitutum, quia credidit, vt iuxta consuetum cursum naturæ, ac frequentiorem vsum, bona ad filios iure legitimæ intestatæ successionis, vel etiam testatæ obuentura sint, ideoque cum bastardi huius successionis Ius non habeant, præterquã quoad alimenta, minusque simplices adoptiui, quoties non sint vere atrogati, idcircò cessante ratione, dicendum potius venit, quod testator in animo habuerit eos vocare, istaque sola circumstantia, vel coniectura etiam sine alijs reputari solet sufficiens, vel quando etiam sola non sufficeret, adhuc tamen magni ponderis, vt aliquæ quamuis modicæ, & læues istam indicant operationem, vt ex *Soccin.* & alijs antiquioribus ab eo relatis aduertunt *Surd. dicta decis.162. num.8. & seqq. & Rot.decis.312. in fin. & decis.326. nu.7. par. prima diuer. & apud Pen. dec.*1297. *num.*7. & 1338. *num.*8. & 9. multò igitur magis dum concurrebant multæ aliæ coniecturæ in dd.decisionibus ponderatæ, quas superfluum est reassumere, dum sunt de illis, quæ pluries in præcedentibus recensitæ habentur, & præsertim *dicto disc.*73. atque in eisdem decisionibus respondetur quibusdam contrarijs coniecturis, & argumentis deductis ex mentione hæredum, & ex clausula *habendũ &c.* & similibus, quæ stylo potius factiquàm Iuris documentum in materia non facilè præbent, præsertim quia attendi debet præponderantia iuxta superius insinuatam generalitatem attendendi coniecturas simul iunctas, totamque dispositionis massam, vel seriem cum d. regula, *quod singula quæ non prosunt, vnita &c.*

Quatenus verò pertinet ad primam generalitatem super distinctione inter dispositionem ascendentium, & transuersalium, iam præmissum est, quod cũ sit hodie magis communiter recepta,
17 congruit immò oportet in iudicando, & consulendo, donec magna Tribunalia opiniones mutent, cum ea procedere, ne aliàs temeritatis nota incurratur; Discurrendo autem per rationes id nullam, vel satis modicam probabilitatem habere videtur, vt magis grauati esse debeant filij, & descendentes, qui præsupponendi sunt magis dilecti, quàm extranei minus dilecti, dum huiusmodi onus, pleraque incommoda, & inconuenientia parere solet, adeòvt sub quæstione sit, an fideicommissorũ vsus commendatione, vel damnatione dignus censendus veniat, vt aduertitur in præcedentibus ac etiam *sub tit. de feud. ad materiam Bullæ Baronum pluries.* Nimiumque improbabilis videtur illa cõsideratio fieri solita dilectionis erga nascituram posteritatem, vt scilicet magis diligendi sint non nati, & ignoti, qui bonorum libertate potiri debeant, & quorum qualitates incertæ sunt, quàm nati, cogniti, niminmque dilecti, dum sine dilectione non instituerentur, fideicommissa etenim frequentius ex vana ambitione propriæ memoriæ, & nominis conseruandi ordinari solent, ex quo dam stulto desiderio, quod homines ha-
18 bent ita viuendi post mortem, siue & frequenter ex motiuo auaritiæ, & tenacitatis, qua ipse testator laborauerit, ita inhibendo hæredi ne aliàs cum libertate disponendi de bonis obtineat illam vitæ felicitatem, qua ipse auarus se miserè priuauit, hinc sequitur, quod istæ rationes magis vrgeant, quando instituatur extraneus minus dilectus, & per consequens non videtur, quæ nam congrua ratio istam distinctionem suadeat, ac probet.

Pro exclusione fideicommissi resultantis à dicta positione in conditione ob coniecturas, magnum constituebatur fundamentum in stipulatione pro hæredibus, quasi quod ita excludatur hæc voluntas ob incompatibilitatem, vt
19 eadem res sit hæreditaria, & fideicommissaria, sed obiectum in duabus vltimis decisionibus tollitur cum multis responsionibus, quæ à me, alijsque Scribentibus dabantur, quoniam incompatibilitas adesse dicitur, quando adiectum esset verbum vniuersale *quibuscumque*, secus autem vbi dicatur pro hæredibus simpliciter, quoniam stante præcedenti fideicommisso, quod ita ex positione in conditione, & coniecturis est præsupponendum, ac etiam prohibitione alienationis, quæ rei purè, & simpliciter hæreditariæ non congruit, istud verbum intelligẽdum est compatibiliter

ter, iuxtà subiectam materiam pro hęredibus nempè sanguinis; Porissimè quia istud verbum *hæredum* non prouenit à Donatario, qui pro eius hæredibus stipuletur, sed à Donatore, iuxtà distinctionem, de qua apud *Surd. decis. 322. cum alijs disc. 2. de donat.* & in decisionibus in eo casu proditis ibidem relatis, cum quibus in dictis vltimis decisionibus proceditur; Atq; ad hunc effectum aduertebam idem, quod paritèr nimiùm frequentèr, sed semper vtilirèr, & oportunè in præcedenribus, ac ferè in omni mareria aduerritur, quod scilicèr omnium leuiùs argumentū in huiusmodi ambiguæ, & coniecturaræ voluntatis quæstionibus viderur, illud, quod resultat ab illis verbis, & clausulis, quæ vt plurimùm resultent à stylo, vel inaduerrentia Notariorum, poriùs quàm á præcisa voluntare disponenrium, quorum substantia voluntatis, ex factis, & coniecturis ipsum factum percutienribus, principalitèr artendi debet; Er quidèm in hoc etiā dignoscitur magnus adeò frequens prag-
20 maticorū error regulandi testantiū voluntatem ex verbis, & clausulis, quæ sunt eisdem omninò ignota, vtporè Notariorum, cùm de his habenda veniar ratio in casu omninò ambiguo, & quando alia in contrarium non vrgeant, ac non præponderent, secùs autem vt neglectis illis coniecturis, quæ percuriunt factū ipsius disponentis, immorari debeat in verbis, & clausulis, quæ non sunt sua, sed Notarij.



BRIXIEN.

FIDEICOMMISSI

PRO

NICOLAO DE FEDERICIS.

Responsum ad causam extrà Curiam in sensu veritatis.

De eadem materia vocationis filiorum in conditione positorum, & præsertim in dominio Veneto, de quo agitur supra *disc. 73.* Et an Statutū desupèr editum attendendum veniat in dispositionibus antecedentibus, & aliqua ad materiam reciprocæ.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De consuetudine dominij Veneti super vocatione filiorum in conditione positorum, & de distinctione inter iudicium Venetum, & iudiciū legale.*
3 *De quæstione vocationis positorum in conditione iuxtà terminos generales iuris.*
4 *Expenduntur coniecturæ concurrentes in facti specie.*
5 *Etiamsi consuetudo, & Statutum non intrarent, vt attendi debeant pro adminiculis.*
6 *Impugnatur distinctio, de qua num. 2.*
7 *In quibus casibus detur diuersitas iudiciorum, & quod vnum Tribunal sequatur vnam opinionem, & alterum alteram.*
8 *Voluntas est indiuidua, & vbique parifermitèr operatur.*
9 *Consuetudo, de qua num. 2. probat voluntatem populi.*
10 *An Statutum capiat dispositiones antecedentes.*
11 *An vocatio suffragetur in portione patrui.*

12 De

12 *De reciproca quando intret, nec nè.*
13 *Iudicatum in causa quod non placet.*

DISC. CCXXI.



E Anno 1564. Marcus Antonius de Federicis, relicta dote filiabus,& legitima duobus filijs masculis, quos ob aliquam mentis hebetudinem ad matrimonium ac filiorum procreationem minùs aptos
1 reputabat, hæredes instituit alios duos filios, nempè Anselmum, & Franciscũ, cum reciproca substitutione inter eos, ipsorum vno sine filijs decedente. Per capitulum veró separatum disposuit, quod pro obseruantia agnationis nobilium de Federicis de Æseno, si contingeret omnes filios masculos, aliosque descendentes vsque ad quartum gradum canonicum decedere sine filijs masculis ex legitimo matrimonio procreatis, succedere deberent quidam transuersales de familia, mandando, quod fideicommissum sit integrale,perpetuum, & absolutum, cum prohibitione cuiuscumque detractionis, etiam legitimæ, cum alijs dispositionibus, de quibus in discursu, adiecta quoque longa, & accurata serie maiorum, à quibus ipse descenderat, ad ostendendum eius familiæ, & agnationis nobilitatem. Defuncto autem Anselmo sine prole tota hæreditas in vim reciprocę consolidata fuit in Francisco, ex quo fuerunt superstites sex filij masculi, ex quibus quatuor obierunt sine prole, ex quinto autem fuit superstes Carolus, & ex sexto Nicolaus, qui ob dicti Caroli decessum solus superstes aduersùs eos, quibus dicti sex filij Francisci quamplura bona fideicõmissaria alienauerant, vel respectiuè obligauerant, Iudicium instituit super dicti fideicommissi canonizatione tám circa existentiam, & durationem, quàm circa pertinentiam, & purificationem ad eius fauorem. Cúmque post aliquas disputationes de more Regionis per Iudicem restricta esset difficultas ad punctum vocationis filiorum,& aliorum descendentium, vt supra in conditione positorum, & ad alterum reciprocæ inter eos; atque Actore allegante pro se statutum, quod in hac Ciuitate viget super huiusmodi vocatione filiorum, & aliorum in conditione positorum;Et ex parte Reorum conuentorum replicaretur, quod istud esset Statutum recens conditum de anno 1621. idcòque non complecteretur testamentum anteriùs; ac etiam Actore deducente consuetu-
2 dinem huius Veneti Dominij super cadem vocatione, de qua supra *disc.73.* replicaretur, quod hæc esset consuetudo consilij Veneti, vt dicit *Fusar. quæst. 437 num.4.* Ac propterea in hac Ciuitate Brixień inoleuit, & circumfertur distinctio inter iudicia Veneta, & iudicia legalia; Quodque causa coram Iudicibus cognosceretur per tramites iuris, ac more legali, quo casu non intraret dicta consuetudo locum habens solùm,quando ageretur de iudicio Veneto; Atque circa reciprocam, in qua etiam Actor se fundabat, replicaretur, quod non adesset concursus trium vulgarium requisitorum pluriés in antecedentibus enunciatorum, quæ copulatiué pro eius inductione desiderantur,atque desupèr pro verè infelici moderno stylo penè volumina hinc indè desupér composita essent. Hinc ex parte Nicolai Actoris requisitus ad scribendum ad causam, eiusque oportunitatem, suscipiendo veró munus, iuxtá pluriès enunciatam consuetudinem, nõ scribendi, nisi cum sensu illius veritatis, quæ mihi videretur, duasque formando inspectiones inter se distinctas, pro clariori, magisque methodica resolutione, vnam nempé super puncto vocationis positorum in conditione, & alteram super illo reciprocæ.

Quatenùs pertinet ad primam inspectionem vocationis filiorum, aliorumque descendentium in conditione positorum, illam subdistinguebam in duas alias, vnam nempè in solis terminis generalibus iuris communis, & alterã attentis dicto statuto, & consuetudine respectiuè; Agendoque de prima iuxtà
3 terminos generales iuris communis, deducebam eadem, quæ habentur *disc. praced.* frustrà repetenda, quòd scilicét hodiè ista non esset ampliùs quæstio iuris, sed facti,& voluntatis, incapax proindé regularum generalium, quibuscunque

cunque casibus adaptabilium, sed quod eius decisio penderet ex singulorum casuum qualitate, & circumstantijs, dum iam recepta est opinio negatiua pro regula, altera verò affirmatiua pro limitatione resultante à disponentis voluntate, quæ deducatur à coniecturis, super quarum pondere, & efficacia paritèr certa regula non datur, vt *eod. disc. præced.* & alibi pluriés, ac solùm habentur quædam generalitates ibidem paritèr insinuatæ, quæ diuersam quoque habent praxim prout facti qualitas exigat, dictisque generalitatibus attentis, illa præsertim super distinctione inter ascendentes, & extraneos, tam in numero, quàm in pondere superabundare videbantur coniecturæ à testamento resultantes; Prima nempè, quia omnes tam filij, quam vlteriores descendentes positi fuerunt in conditione cum qualitate masculinitatis; Altera quia ijdem cū qualitate legitimitatis ex vero matrimonio; Tertia, quia exclusæ fuerunt
4 fœminæ, earumq; descendentes; Quarta, quia defectis filijs, & descendentibus masculis, vocati fuerunt transuersales de agnatione; Quinta, quia expressè contemplata agnatio cum illis verbis: *& pro obseruantia agnationis*, quamuis etenim in contrarium magnum constitueretur fundamentum, quod non esset dictum *pro conseruatione*, sed *pro obseruantia*, quasi quod hæc differant, attamèn videbatur consideratio irrisione quidem digna; Sexta pro meo iudicio nimium efficax, ex summo studio adhibito in enumeranda genealogia familiæ cum magna affectatione eximiæ nobilitatis; Septima, prohibitio omnium detractionum, etiam legitimæ cum enunciata expressione, vt esse debeat fideicommissum integrale, perpetuum, & absolutum; Octaua ob prohibitionem alienationis adiecta ratione conseruationis bonorum in linea, cum plerisque alijs pluribus, quamuis leuioribus.

Et his addendas esse aduertebā particulares circūstantias tam statuti particularis, quàm consuetudinis generalis, de quibus in sequenti inspectione, quoniam vbi vnum, & alterum, vel v-
5 trumque non sufficeret de per se ad inducendam hanc vocationem, vt in suis casibus sufficit, etiam sine adminiculorum, & coniecturarum fomento, ex ijs, quæ in terminis statuti Vrbis habentur pluriès suprà *disc. 74. & seqq.* Attamèn saltim aliquod notabile faciunt adminiculum cum alijs vt suprà coniungendum.

Quo veró ad alteram inspectionem consistentem in dictis consuetudine, & statuto respectiué; Agendo prius de cō-
6 suetudine enunciata *d. disc. 73.* ingenuè fatebar, ac fateor, quod non percipio rationem dictæ distinctionis inter iudicium legale, & iudicium Venetum, quoniam cum agatur de vna, eademque indiuiduali voluntate, non videtur quomodo possint, tam in ratione legali, quàm naturali simul stare, quod vna, eademque voluntas defuncti indiuidua, & insatiabilis, possit ab vno Iudice interpretari vno modo, & diuersimodè ab altero, dum iste dicitur effectus naturæ, cui lex positiua non derogat, nec dispensat, iuxtà ea, quæ pluriès habentur *sub tit. de Testam.* in proposito fauoris piæ causæ, vel indulti pontificij, alteriusque supremi Principis, supplentis quidem defectus solemnitatum, non autem illum voluntatis cum similibus.

Ista siquidèm iudicandi diuersitas verificabilis est, atque frequentèr practicatur in ijs, quæ pendent ab ipsomet
7 iure positiuo circa ordinem iudicij, vel circa competentiam, siue incompetentiam illorum iurium, & beneficiorum, quæ ab eadem lege positiua manant, vt putà (ex: gr:) in quæstione inter *Angelum*, & *Alexandrum*, an pro legato competat via executiua, quod in eadem Curia videmus, vt Rota opinionem negatiuam *Alexandri*, alia veró Tribunalia, illa præsertim Auditoris Cameræ, & Signaturæ, teneant opinionem affirmatiuam *Angeli*; siuè quod in Tribunalibus laicalibus procedatur in iudicijs possessorijs, alijsque similibus, cum iure ciuili, in alijs autem Ecclesiasticis cum iure Canonico, & sic similitèr in alijs quæstionibus, in vno Tribunali cum opinione Vltramontanorum, & in altero cum illa Citramontanorū, vel etiam inter eosdem Citramontanos, quod vnum Tribunal sequatur vnam opinionem, & alterum alteram; sed semper

in

in ijs, quæ pendent à lege positiua,non autem in ijs, quæ pendent ab inuariabili lege naturæ super indiuiduo voluntatis, quæ non potest in vno loco esse vno modo, & in alio loco altero.

Hinc in sæpius enunciata *decis.* 447. *Merlini repetit. decis.* 355. *par.* 5. *recent.* in terminis istius quæstionis vocationis positorum in conditione,firmatur,quod
8 licèt regularitèr statuta, & leges locales exigant vtramque subiectionem personarum, & bonorum, ideòque suam non faciant operationem nisi cũ subditis, & in bonis existentibus in proprio territorio; Attamén si existitur in loco cuius reverà non sit ciuis, & subditus ratione originis, vel domicilij, adhuc tamen illa lex localis attenditur etiam in bonis extrà territorium; quoniam id non prouenit à potentia legis,sed á voluntate disponentis, quæ est indiuidua, & vbique debet esse eadem cum plerisque similibus, quæ considerari possunt.

Prætereà in hoc dominio ex testimonio relatorum *d.disc.*73. & in ibi relatis Rotæ decisionibus, ista vocatio filiorũ positorum in conditione non prouenit ab aliquo statuto,vel decreto,quod per vnam speciem Iudicis, & Magistratus,
9 & non per alteram seruari debeat etiã in eodem loco, & inter easdem personas, vt adeó frequentèr contingit inter eiusdem loci Iudices diuersi fori Ecclesiastici, & laicalis, sed prouenit á Regionis consuetudine, quæ dicitur lex non scripta proueniens à moribus, & tacito consensu populorum deducto ex vsu; Igitur est effectus voluntatis, cuius solùm est quæstio; Et per consequens non videtur cui legali, & humano discursui, ac ratiocinio innitatur ista distinctio, quæ salua pace illam tradentium, vel respectiuè insequentium,continet vnam ex multis leguleicis simplicitatibus omni ratione destitutis,& quę propterea irrisione dignæ videntur; In idem conferentibus alijs considerationibus, de quibus proximè infrà agendo de statuto locali; Ac etiam quia dum sumus in quæstione adeó ambigua, & quod supremus Princeps vnam tenet opinionem, non videtur cur inferiores iudices eiusdem Principatus illam tenere non debeant, vt aduertit *Fusar.* *d. quæst.* 437. *num.* 4.

Quo veró ad statutum,aduertebam, non negari, quod quando in loco iam recepta sit pro regula iam firma opinio
10 negatiua, quod hoc statutum supervenìens non percutiat testamenta antecedentèr condita remanentia sub antiqua regula, cum qua viuebatur, vt in specie aduertitur per *Cyriac. controu.* 529.*n.*19. vbi alij licèt contrarium sentiant *Fusar. vbi suprà*, & alibi insinuatur ob regularem naturam nouæ legis respicientis futura, non autem præterita, ex relatis *disc.* 35.*de Iudic.& alibi pluriès*; Sed dicebam fallaciam esse in applicatione, quoniam, vt etiam aduertitur *disc.præced.* antiquiori tempore forté magis communis, & recepta erat opinio affirmatiua, quæ maiorem assistentiam præsumptionis, vel discursus naturalis habere videtur,deriuante negatiua potiùs à magis recepto sensu modernorum, & Tribunalium, & præsertim Rotæ Romanæ; Magis verò in hac Ciuitate, ob superius insinuatam consuetudinem, ex qua resultat præsumptio animi populorum in hac Regione, seù dominio viuentium; Sed quoniam Iuristarum subtilitates, & superstitiones introducere cœperunt dictam distinctionem, verè vt suprà irrationabilem, inter Iudicium legalem, & Iudicium Venetum; Hinc meritò, ac prudentèr populus rectè sciens diuersos esse eius mores, ac populi voluntatẽ dictæ consuetudini conformem, ad tollendas ambiguitates, & quæstiones, ex huiusmodi distinctione manantes, decreuit ita expresè statuere potiùs pro declaratione eius animi, & firmiori obseruantia dictæ consuetudinis, iuxtà ea, quæ pluriès insinuantur *sub tit. de Success. ab intestat.* præsertim *disc.* 1. super statutis exclusiuis fœminarum, & cognatorum, vt reverà non sint nouæ leges correctoriæ, sed potiùs declarãtes animũ populorum super cõtinuatione in antiquis moribus Romanorum, & Italiæ, conseruandi bona in agnatione,cum similibus; Potissimè veró, & clariùs, ad effectum de quo agitur; quoniam non agitur de iure claro, & expresso in contrarium; Ac proptereà dici valeat, quod sit ius directè correctorium, sed potiùs de quæstione inter Doctores nimium ambigua; & per conse-

consequens adaptari videtur altera propositio, de qua paritèr *d. disc. 35. de Iudice & alibi*, quod quando noua lex emanat super puncto dubio, adeòvt redoleat potiùs declarationem, quàm legem omninó nouam, tunc retrotrahatur, & capiat etiam præterita; fortiùs verò vbi ista vocatio non proueniat à sola potentia talis legis, sed accedant quoque adminicula, quæ de per se sint sufficientia, ideòque mihi videbatur, quod punctus haberet de indubitabili.

Et quamuis motiuaretur in contrarium, quod in omnem euentum ista vo-
11 catio remaneret operatiua quoad portionem proprij parentis tantùm, non autem quoad alias quinque patruorū, dicebam tamen, quod motiuum tunc esset considerabile, quando non intraret reciproca, iuxtá alteram inspectionem, sed ista intrante, nihil valebat, quoniam cū patrui prædecessissent patri actoris, penès quem in vim dictæ reciprocæ tota hæreditas in eo consolidata erat, atque effecta vnica portio, tunc non intrat dicta distinctio portionum patris, & patrui, ex firmatis suprà *disc. 77. & seqq.* & alibi pluriès.

Quo verò ad alteram inspectionem reciprocæ, tam Scribentes in contrariū, quàm Iudex, vel Consultor in motiuis, insistebant in deficiente verificatione trium requisitorum, quæ per antiquiores explicitè, & rigorosé desideraban-
12 tur; Verùm, eodem sensu veritatis retento, dicebam æquiuocari, quamuis etiam ageretur de verè reciproca lineari inter plures lineas ab initio constitutas, quoniam isto casu regula est in cōtrarium pro exclusione reciprocæ; Adhuc tamen ex coniecturis ex probabiliori sensu modernorum, ac Tribunaliū, & præsertim Rotæ Romanæ, cui, vt pluriès aduertitur, ista fideicommissaria materia pro quamplurium quæstionum explanatione multum debet, admittitur limitatio etiam sine explicito dictorum requisitorum concursu, vt sufficiat implicitus, & virtualis, qui resultat á coniecturis, & prælertim ab illa contemplatæ agnationis, coniuncta cum altera vlterioris gradus institutionis ad fauorem diuersi generis, vt in præsenti, quod defectis descendentibus vocātur transuersales agnati, vt ita tota hæreditas consolidetur in vltimo de genere primo vocato, à quo transitum faciat ad alium gradum, seù ad aliud genus, ne detur inconueniens, vt hæreditate scissa in plures extraneos hæredes ipsorum descendentium, disponētis voluntas effectum sortiri non valeat, saltìm sine magnis, & inuolutis litibus, ex insinuatis suprà *disc. 100. cum plur. seqq.* vbī de ista materia reciprocæ.

Clariùs verò, & cum minori dubitandi ratione, dum non agebatur de reciproca lineari, sed de illa inter personas eiusdem lineæ, iuxtà distinctionem, de qua locis proximè citatis, ac etiam *disc. 201. cum seqq.* Quamuis etenim in dictis motiuis Iudicis, vel Consultoris diceretur, quod hæc distinctio vnicitatis, vel pluralitatis linearum esset idealis, & non attendenda; Attamèn id redolebat ignorantiam manifestam terminorum, cùm tam in ista materia fideicommissorum, & primogeniorum, quā in altera feudorum, & emphytheusis, alijsque similibus sit receptissima, vt *locis citatis*.

Audiui tamen, quod his non obstantibus in illa instantia actor succubuerit; Ac propterea pendeat causa in gradu
13 appellationis, quod mihi non modicam intulit admirationem ex præmissis, fortè quia iuxtà id, quod frequentèr experimur, Iudices, vel assessores nimium diligunt propria motiua, tanquam partus ingenij, ideòque non de facili mutatur impressio, adhuc tamen super hoc iudicato certum, ac maturum iudicium efformari non potest per absentem non informatum de alijs motiuis, & circumstantijs, quæ Iudicem mouere potuerint.



PAR-

PARMEN.

FIDEICOMMISSI

PRO

FRANCISCO VENTVRA

CVM

COMITE GASPARO CERATO.

Responsum pro veritate.

De eadem materia, de qua supra *disc.* 68. *&* 69. An scilicèt, & quando appellatione filiorum legitimorum, & naturalium in parte dispositiua, vel conditionali, veniāt legitimati per rescriptum.

SVMMARIVM.

1 **F**Acti series.
2 De regula tenenda in huiusmodi quaestionum regulatione.
3 De legitimatis per subsequens matrimonium quando pro verè legitimis habendi sint.
4 Quod procedendum sit cum distinctione casuum, & de illo voluntatis clara.
5 De legitimatione per rescriptum, post iam factum casum successionis.
6 De legitimatione reintegrà ante factū casum, pura, & non restricta.
7 Quod non requiratur citatio interessaterum, & cognitio causa.
8 Quando etiam superflua, & extranea à casu quaestionis deduci debeant.
9 De legitimatis per rescriptum, cum clausula sine praeiudicio, quando succedant.
10 An, & quando intrent considerationes resultantes à qualitate testatoris.
11 De repetitione legitimitatis adiecta in alijs dispositionibus an intret.
12 De circumstantijs excludentibus dictam repetitionem.
13 De rationibus dubitandi cadentibus in casu.
14 De eodem, de quo num. 2.
15 Quales circumstantiae in proposito considerari debeant, illa praesertim morum, & vsus loci.

DISC. CCXXII.



1 NTER plures dispositiones, ac substitutionū gradus ad rem non facientes, vel incidentèr infrà enunciatas cōtentas in testamēto Cęsaris Bergontij, fuit illa (quae ob non factum casum praecedentium, primum, ac directum locum sortita est) fideicommissi perpetui, ordinati in medietate haereditatis ad fauorem Petri Francisci de Venturis filij Fortunatae sororis, & in alia medietate pro filijs,& descendentibus masculis Laurae,& Lauiniae filiarum Constātiae alterius sororis; Cùm autem ex Petro Francisco fuerit superstes Cęsar filius verè legitimus, & naturalis ex matrimonio, qui prole legitima destitutus, curauit legitimari á Collegio Archiuij Scriptorum, Franciscum filium naturalem, quem haeredem vniuersalem instituit: Contra istum praetensionem excitauit Gaspar nepos ex filio dictae Lauiniae, quod ob eius incapacitatē factus esset casus reciprocae ad ipsius fauorem, perindè ac si Caesar obijsset absque prole; ideóque ex parte Francisci consultus fui, an ipse esset comprehensus sub nomine filiorum, & descendentium masculorum dicti Petri Francisci dispositiuè vocatorum, cum praerogatiua maioris natu inter eos, vel saltim in parte conditionali, sub nomine, vel genere lineae masculinae positae in conditione, & in cuius extinctionis casu concepta erat substitutio, ex qua praetensor veniebat.

Reassumendo itaque iam deducta in hac materia superiùs *disc.* 68. *&* 69. & alibi; antequam deueniretur ad conclusionem, seù applicationem praemittebam solitam cantionem, vel solitum, ac frequens intercalare, semper tamen vtile, & opportunum, quod scilicèt in huiusmodi vl-
2 timarum voluntatum quaestionibus, nedùm error, sed stultitiae species est cum conclu-

conclusionibus generalibus, vel cum authoritatibus, quæ alios percutiant casus, in littera procedere; Quoniam cùm agatur de interpretatione indiuidua, & præcisa voluntatis vnius disponentis; prorsùs vanum est procedere cũ ijs, quę dicta, vel decisa fuerint super interpretatione aliarum diuersarum voluntatum, sed procedendum est cum particularibus, ac præcisis circumstantijs illius dispositionis indiuidualis, cùm decisio pendeat à voluntate illius particularis testatoris, quæ totum facit, ac principalitér attendi debeat, & quæ omnibus regulis, & conclusionibus præponderat, quando potestatis obstaculum non vrgeat.

Adeóvt vbi etiam agatur de legitimatis per subsequens matrimonium, in quibus nulla cadit dubitatio, quin ve-
3 niant sub nomine legitimorum, & naturalium ex ijs, quæ in magis stricta, & rigorosa successione feudali habentur *sub tit. de Feud. disc.* 15. adhuc tamen vbi disponens intelligere voluerit de verè procreatis in constantia matrimonij, ista species legitimationis absque dubio, & incomparabilitér melior, neque sufficiat; Quinimmò vbi constet de voluntate, vt in eadem constantia geniti essent, neque sufficeret illos in eadem constantia natos esse, iuxta ea, quæ alijs relatis habentur firmata in plur ies enunciata *decis.* 101. *Bich. repetita decis.* 105. *par.* 9. *recent.* & ex qua decisione pro modernorum consuetudine, & transcriptorio stylo, Scribentes pro actore, vel prætensore totum desumebant, quamuis cum inutili chartarum repletione, magna in eorum responsis contineretur palea generalitatum.

Pro congrua itaque applicatione, vel solutione eorum, quæ ex parte actoris, vel prætensoris deducebantur, aduertebã ad id, quod paritér frequens, sed vtilis, & opportuna est mea dicẽdi consuetudo, vt scilicèt etiam in conclusionibus
4 iuris, & authoritatibus procedi debeat cum distinctione casuum, vt ita congruè fieri valeat applicatio ad illum, de quo dubitari contingat.

Primus itaque est casus, in quo voluntas disponentis sit clara, & expressa, quod senserit de filijs legitimis, & naturalibus per veritatem, idest mediante matrimonio, & tunc nulla intrat quæstio ob regulam vulgaris *tex. in L. ille, aut ille ff. de legat.* 3. quod in claris, & expressis non intrant quæstiones, & argumenta, atque in isto casu procedunt ea, quæ habentur *in d. decis.* 101. *Bich.* quam propterea adeò magnificatam prorsùs extraneam esse dicebam à casu quæstionis, dum ita ponebatur pro conclusione id, quod erat in quæstione, An scilicèt hæc voluntas adesset, nec nè?

Alter casus est, vbi filij in parte dispositiua, vel conditionali vocantur cum qualitate legitimorum, & naturalium simplicitér, absque eo quod de dicta voluntate desiderandi legitimitatem per veritatem constet, ac proprietate intret ista quæstio; Et tunc aduertebam, quod iste casus in tres alios est subdistinguendus. Primò nempè vbi legitimatio sequatur re non integrà, post scilicèt factum casum fideicommissi, & quæsitum ius alteri vocato iuxtà casũ, de quo suprà *d. disc.* 68. adeóvt ita tol-
5 latur ius alteri quæsitum, & tunc rectè procedunt ea, quæ *eod. disc.* 68. insinuantur, quod scilicèt nisi copulatiuè concurrant illa potestas supremi Principis tollendi ius tertij, de qua ad rem agitur *disc.* 148. *de Regal. num.* 50. *& seqq. & alibi pluriès eod. tit.* & cum illa concurrat etiam voluntas, cùm vna sine altera non sufficiat, veriùs sit huiusmodi speciem legitimitatis fictæ per rescriptum, seu priuilegium inferioris Magistratus dictam supremam potestatem non habentis, non suffragari etiam in ijs casibus, in quibus, vbi esset re integrà, suffragaretur, vt infrà in tertio casu.

Alter est casus, vbi legitimatio concedatur re integrà, priusquam scilicèt fiat casus fideicommissariæ successionis, adeóvt incertum sit, cui præiudicetur, ob incertitudinem, quod illi vocati, qui eo tempore extabant, prædecederent;
6 Istoque casũ, quotiés agatur de legitimatione ampla, & pura, quæ nullam habeat restrictionem expressam à clausula *sine præiudicio*, *&c.* minusque ista adsit implicita, & virtualis, quia in ea subintelligi debeat, atque haberi pro apposita, iuxtà Constitutionem Pij IV. in illis locis, in quibus illa recepta est, ac seruari debeat; legitimatio

tio latiùs patet, suumque operatur effectum, vt legitimatus tam in parte dispositiua, quàm in conditionali in omnibus, & per omnia haberi debeat pro vero legitimo, ob potestatem Principis faciendi verum id, quod est fictum, iuxtà ea, quæ alijs relatis habentur firmata *decis.* 100. *par.* 5. *recentior.* & 283. *par.* 11.

Ac etiam isto casu veriùs est (quidquid aliqui cum consuetis ineptijs, & subtilitatibus dicant) vt nulla interes-
7 satorum desideranda veniat citatio, aliaque causæ cognitio, cum reverà ea procedant in casu præcedenti, quod agatur de tollendo ius illis iam quæsitum, secùs autem in isto, in quo præuentiuè, & quando ius interessatorum est incertum, tollitur illud illegitimitatis obstaculum, quod prouenit à iure positiuo, cui Princeps derogare potest; adeòvt præiudicium, quod alijs vocatis resultat sit accessorium, & consequutium, cùm principalis operatio concessionis non fit directa ad præiudicium tertij, sed ad beneficium concessionarij, vt illa macula abluatur ex deductis *d. disc.* 148. & *in alijs eod. tit.* super eadem potestate.

Quamuis autem omnia præmissa verè extranea essent à casu controuersiæ, qui erat sequens; Ac propterea redar-
8 guenda veniant de vitio superfluitatis, de quo alios ego redarguere soleo sæpiùs, & meritò; Attamèn aduertebam, quod hoc vitium non adesset ob proficuum finem delucidandi æquiuoca, cũ quibus per plures Scribentes hinc indè procedebatur, consarcinando in idem omnes authoritates, & propositiones, quæ in hac materia legitimatorum habeantur, vnum casum ab altero non distinguendo, vt aduertitur *disc.* 36. *in Relat. Cur.* & *in Opusculo styli*.

Tertius demùm est casus ad rem adaptabilis, in quo agatur de legitimatione concessa per inferiorem, cum quo locum habeat dicta constitutio Pij IV. adeòvt clausula *sine præiudicio*, venien-
9 tium ab intestato, per illam demandata subintelligenda veniat, quamuis adiecta non esset; multo verò magis, vbi expressè adiecta sit, vt in hac facti specie sequebatur, iuxtà stylum huius Colle-

gij Scriptorum; Istoque casu, licèt nõ desit magna lucta inter Scribentes, præsertim verò Consulentes, qui hanc facultatem ac Mundum inuoluerunt, adeòvt nimiùm facile sit chartas replere, ac volumina conficere, ita pro modernorum ineptia ostentando improbos, & contemptibiles magnos labores, magnamque irrisione quidem dignam eruditionem; Attamèn quæstio paritèr hodiè potiùs facti, & voluntatis est, quàm iuris, iuxtà insinuata suprà *dd. disc.* 68. & 69. An scilicèt adsit, nec nè assistentia, vel resistentia voluntatis testatoris, iuxtà decisiones, & authoritates ibidem recensitas; Ac proptereà inter fabulas collocari merentur
10 illæ considerationes, quæ fieri solent per Doctores collectos à *Fusar. qu.* 408. ac etiam relatos apud *Capic. Latr. dec.* 3. an testator esset persona nobilis, vel ignobilis, siuè honesta, vel inhonesta, dũ *in decis.* 241. *par.* 9. *recent.* agitur de testamento honestissimæ, & nobilis matronæ Romanæ, & apud *Dunozet. decis.* 981. agitur de testamento Episcopi, atque in casibus, de quibus *dd. disc.* 68. & 69. & *alijs vt suprà*, agitur de personis nobilibus, & qualificatis; ideòque ista qualitas aliqua consideratione solùm digna videtur ad effectum regulandi præsumptiones, & coniecturas pro dicta assistentia, vel respectiuè resistentia voluntatis, vt infrà.

His itaq; ita pro generali materia cõstitutis, atque descendendo ad applicationem in specie; Quamuis Scribentes in contrarium ad excludendam assistẽtiam, quinimò probandum resistentiam
11 dictæ voluntatis, ponderarent plures eiusdem testamenti partes, & dispositiones, in quibus de verè legitimis testator sentire videbatur in parte dispositiua, vel conditionali, pluriès inculcando qualitatem legitimitatis; Attamèn aduertebam, quod in nostra præcisa dispositione præsertim conditionali, in qua posita fuit in conditione linea masculina Fortunatæ ad effectum, vt fieret locus reciprocæ ad fauorem descendentium ex Laura, & Lauinia, ista qualitas non legebatur, cùm in conditione posita esset linea simplicitèr absque alio adiecto; & per consequens, quod intrare non deberet repetitio re-

gularitér prohibita ex deductis generalitér suprà *disc.* 41, *&* 43. cum alijs relatis per *Fusar. quaest.* 450. *num.* 4. *& seqq.* Quinimó, vt id potiùs retorqueatur ob argumentum discretiuæ, quod scilicét vbi voluit dixit, ergò noluit vbi non dixit, vt in specie alijs relatis arguitur *decis.* 388. *numer. fin. par.* 1. *recent.*

Clariùs veró vbi inter vnam, & alteram dispositionem aliqua ratio diuersitatis assignari valeat, vt tunc magis de plano repetitio excludatur, ex relatis per *Fusar. d. quaest.* 450. *num.* 10. *&* 12. & *d. disc.* 41. *&* 43. & alibi.

Dictam veró diuersitatem adesse obseruabam, quoniam distinctè ponderando alias dispositiones; Earum prima continebatur in legato facto cuidam extraneo viro maturo de publico Magistratu, quem rectè testator sciebat
12 carere prole legitima, eiusque probabili spe, ideóque excludere rationabilitèr noluit proprios coniunctos hæredes ob illegitimos extranei, & sic restrictio ad solos legitimos per veritatē habet aliquod rationis fomentum; Altera continebatur in prima institutione facta de filijs proprijs ipsius testatoris, qui conscius facti proprij sciebat eos non habere, ac nolle procreare. Tertia, & quarta adiectio erat circa filios primi gradus dictarum Fortunatæ sororis, & Lauiniæ, & Lauræ neptum, in quibus vtique alij filij non erant præsupponendi nisi verè legitimi, cum ageretur de mulieribus nobilibus, atque in hoc sensu accipiendi sunt Doctores collecti per *Fusar. quaest.* 408. *num.* 44. *& seqq.* ac etiam *relati d. decis.* 241. *par.* 9. super qualitate testatoris, secùs autem vbi de vlterioribus descendentibus, vniuersaque linea in futurum.

Quamuis autem istæ obseruationes in suis casibus consideratione sint dignæ, ac etiam respectiuè sint veræ dictæ conclusiones super exclusione repetitionis, ac etiam super argumento discretiuæ, vt suprà; Attamèn in hac fa-
13 cti specie aliquam habebam difficultatem capiendo dispositionem non singulitèr, & per partes, sed vnitim considerando totam eius massam, ex qua patere videbatur de voluntate disponentis semper ad fauorem verè legitimorū, & naturalium, non autem istorum, qui fictè dicuntur tales, potissimè quia nullum vrgebat dictæ assistentis voluntatis adminiculum, vel argumentum; ideòque consulebam honestam concordiam, ob aliam quoque maiorem difficultatem facti circa probationem filiationis, aliás quàm per tractatus patris, iuxtà distinctionem, de qua *in eod. disc.* 68. *&* 69. Ac etiam quod non agebatur de inclusione huiusmodi legitimatorum ad effectum impediendi transitum bonorū in genus diuersum omninò extraneum, seù longè magis remotum, ac minus dilectum, sed ad aliud genus verè legitimum, & coæqualis coniunctionis sanguinis, ac dilectionis.

Et quidem, vt præmissum est, non solùm error euidens, ac manifestum æquiuocum, sed stultitiæ species est in huiusmodi quæstionibus, vtporè voluntatis, & facti potiús, quàm iuris proce-
14 dere cum propositionibus generalibus, vel cum littera decisionum, & consiliorum, aliarumque auctoritatum; quoniam in primis considerandum venit, quod aliud est agere, an testatoris voluntas legitimatis resistat, aliud verò an eis assistat, ob valdé notabilem differentiam inter vnum casum, & alterū; Vbi etenim agitur de resistentia, tunc propriè locum habent ea, quæ superiùs habentur super exclusione repetitionis, quodque ab vna dispositione ad aliam inferre non licét, quinimó rectè intrat dictum argumentum discretiuæ, idque ex ea probabili ratione, quod tunc agitur de casu, vel de effectu odioso priuandi legitimatos illa successione, quæ aliás etiam absque assistentia voluntatis eis debita esset, adeóvt ipsis assistat regula limitanda ex contrariæ voluntatis resistentia, quæ proindé concludentem exigit probationem, vt contingit in primo, & secundo casu suprà exemplificatis, in quibus etiam resistentia obstat, nisi Princeps cum eius absoluta potestate ita resistenti voluntati expressè deroget.

Vbi verò agitur de alio casu assistentiæ, tunc res est in oppositum, quoniam regula resistit legitimatis cum dicta clausula *sine praeiudicio*, & assistit alijs vocatis, adeóvt legitimati debeant assistentiam voluntatis tanquam limitationem

tionem regulæ, ac fundamentum eorum intentionis, & per consequens ipsis incumbit onus probationis, quàm alijs vocatis sufficit offuscare, ac turbidam reddere, eo modo quo è conuersò in casu antecedenti sufficit legitimatis contrà alios vocatos, iuxtà distinctionem, de qua *disc. 2. de Iudic.* inter illum cui assistit regula, & illum, qui se fundet in limitatione.

Et vlteriùs tàm in vno, quàm in altero casu circa voluntatis assistentiæ, ac respectiuè resistentiæ probationem, ac etiam circa aliam probationem filiationis, neque certa, & vniformis regula statui posse videtur, idemque intrat supra insinuatus error procedendi cum propositionibus generalibus, vel cum auctoritatibus, & decisionibus in littera, cùm totum pendeat ex singulorum casuum circumstantijs, præsertim verò
15 ex moribus Regionum, seù locorum, aut illius familiæ, vt aduertitur in allegatis *discursibus 68. & 69. & in d. alia Bononien. in hoc Supplemento, & in Iannuen. sub tit. de Donat. disc. 62.* & alibi, nec non ex qualitate testatoris, & qualitate bonorum, ac etiam, & potissimè ex qualitate substitutorum, qui in defectum legitimorum, & naturalium sunt vocati, an sint verisimiliter magis, vel respectiuè minus dilecti, vt suprà cum alijs considerationibus, quæ ex tota facti massa resultent; Isteque videtur verus, ac germanus modus, cum quo huiusmodi quæstiones decidendæ veniunt cum illo arbitrio, quod à sola iustitia regulatum sit, ipsisque regulis, & auctoritatibus iuridicis benè applicandis, atque in spiritu & non in littera intelligendis, non autem cum illo arbitrio, quod reguletur à voluntate ad effectum complacendi, & quandoque illud vendendi, vel aliàs cum eo mercandi.



TROPIEN.

FIDEICOMMISSI

PRO

GABRIELE CABALLO

CVM

DIDACO N.

Responsum pro veritate.

De legitimatis per subsequens matrimonium, an haberi debeant pro verè legitimis ad effectum succedendi in fideicommisso in exclusionem agnatorum, aliorumque vocatorum.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *An legitimatio concessa per Principem suffragetur extrà eius territorium.*
3 *Legitimatio per subsequens matrimoniū vndè proueniat.*
4 *An ista legitimatio retrotrahatur, & reddat filios legitimos ab initio in vim dispensationis Apostolicæ tollentis impedimentum.*
5 *De differentia inter filios susceptos in figura matrimonij, & extra eam.*
6 *An matrimonium in articulo mortis, vel aliàs in fraudem operetur legitimationem filiorum.*
7 *Vbi diù vixerunt coniuges in figura matrimonij, dispensatio præsumitur.*
8 *Bona fides vnius ex coniugis sufficit ad legitimitatem.*
9 *Exequutor dispensationis matrimonialis est merus, & de effectu, & iustificatio præsumitur per tempus longissimum.*
10 *Ad conuincendam nullitatem, vel iniustitiam sententiæ requiruntur acta.*
11 *Quæ subreptio in his dispensationibus attendatur.*

12 *Quando agitur incidentèr de validitate matrimonij pro legitimitate filiorum, faciliùs proceditur.*

DISC. CCXXIII.



1 D excludendum Gabrielem filium Felicis Mariæ cum præsupposito legitimitatis pro certo vocatum ad fideicommissum, de quo agitur suprà *disc.* 161. in causa desupèr introducta in S.C. Neapolitano opponebat Didacus fortè remotior ad fideicommissum vocatus, vel tertius possessor bonorum ad fideicōmissariam hæreditatem pertinentium de legitimatione personæ, ex eo quod dicta Felix Maria eius mater illegitima censenda esset, vtpotè suscepta extra constātiam matrimonij, quod de tēpore suæ procreationis consistere non poterat inter Franciscum, & Liuiā eius progenitores, vtpotè secundo consanguinitatis gradu coniunctos, non obstante, quod in vim Apostolicæ dispensationis, huic impedimento postmodum subsequutum esset matrimonium, quod diuturnam pacificam habuit durationem vsque ad vnius eorum obitū, vel quia gratia Papæ attendi non deberet extrà proprium territorium in alieno Principatu, vel quia non deberet retrotrahi, ac legitimare illegitimos in præiudicium legitimorum; Ac etiam ob dispensationis subreptionē, ex eo quod concessa fuisset ex causa paupertatis, de qua opponebatur non constare.

Super his autem ex parte Gabrielis consultus, Respondi disputationis dote prorsùs indignas obiectiones censendas esse; illas etenim distinctè examinando, quatenùs pertinet ad primam de legitimatione non attendenda extrà territorium legitimantis, ista quæstio, de qua ex proposito agitur *disc.* 193. *de Regal.*
2 vbi in casus occurrentia videri potest omninò extranea remanet, cùm percutiat punctum illius legitimationis, quæ per Principis rescriptum concedatur, cùm tunc totum prouenire dicatur à legitimantis iurisdictione, ac potestate, ideòque vbi concedatur per Papam procedi solet cum distinctione inter spiritualia, & temporalia, vt in prima specie vbique suffragetur, vt potè concessa per Papam vti Papam, & Episcopum Ecclesiæ vniuersalis habentem in spiritualibus totum Mundum pro territorio iuxta veriorem opinionem, reprobata tanquam temeraria altera negante hoc ius territoriale, ex relatis *disc.* 2. *in Relat. Curia*, & alibi; vt (ex:gr:) est legitimatio ad effectum capacitatis ordinum, ac beneficiorum, & dignitatum Ecclesiasticarum; Quoad temporalia consideratur tanquam Princeps sæcularis habens eius iurisdictionem restrictam intra proprium Principatum, dum illud dominium temporale, quod Canonistæ tribuunt Papæ in toto mundo, (quando etiam hæc opinio admittenda sit, habens contradictores inter ipsosmet Catholicos) respicit diuersos effectus *in eod. disc.* 2. recensitos, non autem exercitium iurisdictionis, & potestatis cum subditis in causis sæcularibus, & priuatis, in quibus non intret ratio fidei, & Religionis; Solùmque in casu, de quo agitur, cadere posset eadem ratio dubitandi, de qua *d. disc.* 163. *de Regal.* ratione directi dominij Papę in hoc Regno eodem modo quo Doctores considerant in Imperatore occasione agendi de Statibus Mediolani, Mutinæ, & Mantuæ, & similibus, in quo puncto, vt ibidem aduertitur, decisio pendere videtur ab obseruantia, quæ in hoc Regno videtur in contrarium, vt scilicèt, saluis ijs, quæ concernunt iura feudi maioris, in reliquis concernentibus tēporalia non se ingerat; sed quidquid sit de ijs, quæ ita obitèr insinuabantur ad effectum dilucidandi aliqua æquiuoca, cum quibus per Scribentes hinc indè de partibus procedebatur, inanis labor erat de ijs agere, vtpotè extraneis in casu quæstionis, in qua agebatur de diuersa specie legitimationis per subsequens matrimonium.

Quatenùs itaque pertinet ad hanc speciem legitimationis per subsequens matrimonium, contractum inter impeditos in vim Apostolicæ dispensationis concessæ super impedimento canonico, aduertebam clarum esse æquiuocum, ac manifestum errorem adhibendi dictos terminos operationis intrà, vel
3 extrà proprium territorium; Quoniam

ista

ista legitimatio filiorum per subsequens matrimonium non prouenit à gratia, & à rescripto Principis, qui ita cum eius potestate abluat maculam, atque fingat legitimos illos, qui reverà, & ex naturali veritate fiut illegitimi, vt contingit in legitimatione per rescriptum, cùm iste effectus proueniat potiùs ab ipso matrimonio sine aliqua Principis, vel Pontificis dispensatione, vel rescripto, quando de tempore procreationis validum, & legitimum matrimonium inter progenitores adesse poterat, adeò vt extrema sint habilia, vt eorum coniunctio detur ex auctoritatibus, de quibus *disc.15. de Feud.* vbi de successione huiusmodi legitimatorū per subsequēs matrimonium etiam in feudis, vndè quando non adesset ius Canonicum introductiuum huiusmodi impedimenti ratione consanguinitatis, adeòvt procedendum esset cum dispositione iuris ciuilis, quod in hac successoria materia est attendendum, subsequens matrimonium huiusmodi effectum operaretur; Eatenùs autem non operatur, quatenùs obstet dictum impedimentum Canonicum, quod ita per dispensationem tollitur à Papa tanquam Papa disponente de re merè spirituali, atque tollente illud obstaculum, quod ab eius iure Ecclesiastico manat, & sic non est concedere aliquid de nouo, sed est solùm remouere obstaculum, quo sublato res procedit iure, vel marte suo, ideòque non intrant termini distinctionis territoriorum, procedentes quando aliquid fiat ex sola authoritate territoriali Principis, vt suprà.

Quo verò ad alterum punctum retrotractionis, dicebam, quod apud an-
4 tiquiores ista fuit magna quæstio, in qua de more Doctores in varias scinduntur opiniones, diuersasque adhibent distinctiones, vt patet ex relatis per *Peregr. de fideicomm. art. 24. ex num.76. & 81. Sanch.de matrim.lib.8.disp.6.& 7. Guttier. eod. tract. cap. 74. Lucid. de Illegit. cap.3.* latè *Boss. de matrim. cap.10. ex num. 332.* Verùm attenta moderna formula dispensationum, ista quæstio hodiè cessare videtur, dum illa attenta matrimonium reualidatur in radice, atque remouetur obstaculum ab initio, perindè ac si illud non adfuisset, ideó-

Suppl.lib.16.par.3.de Fideicomm.

que filij antea suscepti, quotiés concurrat superiùs insinuata habilis coniunctio extremorum, quód scilicèt de tempore procreationis inter progenitores adesse posset legitimum matrimonium, quia nempè aliud non adesset impedimentum, nisi istud sublatum per dispensationem, habentur perindè ac si in cōstantia matrimonij procreati essent, vt apud *Greg. decis.451. decis.166. & 191. par.1. recent.* apud *Vbald. decis.114.* & latiùs, magisque ex professo *decis.687. par.2. rec. & decis.273. par.6.*

Clariùs verò, ac cum minori dubitandi ratione, quando verificentur circumstantiæ, de quibus in hac facti spe-
5 cie, quod scilicèt non agatur de filijs cum mala fide, & cum delicto positiuo susceptis ex illo incestu, qui adeò per leges etiam ciuiles damnatur, sed agatur de susceptis in figura matrimonij, quia nempè publicè, & palam de consensu parentum, aliorumque coniunctorum contractis sponsalibus, ad effectum effectuandi matrimonium post obtentam Apostolicam dispensationem, interim sub istius spe, certaque credulitate inter sponsos copula sequatur, vt ita distinguendo, ac declarãdo illas auctoritates, quæ firmant, vt indignæ nuptiæ dicantur illæ, quæ illicitè cum coniunctis in gradu prohibito contrahantur, aduertitur *sub titulo de Dote disc.142. & 144.* & alibi; Ideóque isto casu dari etiam retrotractionem hypothecæ dotalis ad tempus sponsalium, ac promissionis probabiliùs esse firmatur *eod. tit. de Dot. disc.78. & 79.* ibi etenim deducta nimium ad rem conferunt.

Ac etiam quia de tempore obtentæ dispensationis, cuius vigore initum fuit matrimonium fideicōmissi casus factus non erat, quinimó neque imminebat ad fauorem alterius, cuius ius ita tolli decernetur, eique preiudicari, siue quod intrare possent ea, quæ habentur de matrimonio contracto in articulo mortis, seù aliàs in fraudem, & præiudicium tertij ad effectū legitimandi illos filios illegitimos, qui extrà mattimonij figuram tanquam ex scorto, vel concubina, non autem tanquam ex sponsa, & destinata vxore suscepti essent; Et nihilominùs etiam isto casu, quando fraus po-

fitiua aliundè non iustificetur, veriùs est matrimonium operari hunc effectum,
6 quinimò plerique volunt, vt etiam vbi constet de fraude adhuc matrimoninm valeat, istumque effectum operetur ex deductis per *Sanchez de matrim. lib. 7. disp. 105. Fusar. quæst. 409. Capic. Latr. consul. 123. Versin. de feud. par. 1. qu. 4 art. 3.* ideòque quidquid sit de veritate istius quæstionis, quam maturè examinare non oportebat, vtpotè extrá casum, certum est, quod cessante huiusmodi circumstantia, quæ aliquam præbet dubitandi rationem, quando susceptio filiorum sequatur cum bona fide, & in figura matrimonij, adeóvt nisi adesset ius canonicum introductiuum huius impedimenti consanguinitatis, & Concil. Trident. introductiuum nouæ formæ, adesset matrimonium validum, & perfectum ab initio, tunc cessat omnis ratio dubitandi, atque antiquæ disputationes deseruiunt solùm pro Scholis, & Academijs pro exercendo ingenium Tyronum, in foro autem practico remanent omninò inutiles, & ideales.

Demùm quoad tertium punctũ subreptionis, & inualiditatis dispensationis plures dabam responsiones; Primò nempè, quod cùm isti coniuges publicè, & palàm vixerint in constantia, vel statu matrimonij cum communi reputatione, quod essent legitimi coniuges, id suffi-
7 cit, quoniam intrat præsumptio validæ, & legitimæ dispensationis per solum decennium, cùm alitèr Ordinarius loci id non toleraret, *Achill. dec. 1. de præsumpt. Caualer. dec. 123. num. fin.* cum alijs relatis apud *Arguell. dec. 17. n. 24.*

Secundò, quia non constat de mala fide vtriusque coniugis, de tempore susceptionis huius filiæ circa hanc inualiditatem, ac prætensam subreptionem, eaque non probata præsumitur bona;
8 præsertim in muliere, eaque sufficit ad legitimationem ex plenè deductis *d. decis. 273. par. 6. recent. num. 3. & seqq.* vbi concordantes, atque habetur *sub tit. de Dote*, occasione agendi de priuilegijs dotis putatiuæ.

Et tertiò clariùs, ac extrà omne principium dubitandi, quoniam dispensatio fuit iam per Apostolicum Delegatum exequutioni demandata cum subsequuto effectu per tempus adeò diuturnum; ex hoc etenim plura resultant, ex quibus huic exceptioni aures nullatenùs præbendæ sint.

Primò quia cùm agatur de exequutore mero, qui non tenetur assumere formales partes Iudicis cum legitimo contradictore in forma contentiosa, & cum tela iudiciaria iuxtá distinctionem
9 inter exequutorem merum, & exequutorem mixtum, de qua *disc. 43. de Iudic.* vbi allegantur concordantes; præsumptio est pro exequutione, & quod ser: ser: & iustif: iustif: illa demandata sit ex ibidem relatis, & pluriés *sub tit. de Benefic.* & alibi; Potissimè subsequuto effectu, illoque diú obseruato; Ac proptereà prorsùs iniquum, & irrationabile esset post cursum annorum sexaginta circitèr hanc iustificationem exigere.

Adeóvt etiamsi versaremur in merè contentiosis, & iudicialibus, adhuc sententia antiqua exequuta, & obseruata, siue litteræ Apostolicæ, quæ egeant formali iustificatione iudiciali, alia non indigent iustificatione actorũ; sed eis assistit præsumptio iustificationis, atque tempus antiquum ad hunc effectum dicitur triginta annorum, ex deductis per *Add. ad Greg. dec. 57. & 431. Burat. & add. dec. 296. & 464. Lotter. de Benef. lib. 1. quæst. 38. nu. 122.* & pluriès aduertitur *sub tit. de Benef. & sub altero de Pension.* & alibì.

Secundò quia ille, qui vult impugnare sententiam dicti Delegati, vel Exequutoris Apostolici iam exequutam, & diù obseruatam, tenetur perquirere il-
10 la acta, atque ex illis conuincere defectum iustificationis, neque aliàs id iustificari potest ex deductis apud *Coccin. dec. 2343. n. 3. Martin. Andr. decis. 9. n. 6. & 7. decis. 247. num. 4. par. 11. recen.* & aduertitur *sub tit. de Iudic. disc. 37 n. 36.*

Tertiò, quia de communi vsu, quando subreptio est circa substantialia,
11 putà circa qualitatem gradus, vel aliã circumstantiam, quæ percutiat substantiam gratiæ, attenditur istud vitium; secús autem vbi circa ea, quæ respiciunt solum interesse Datariæ.

Et quartò fortissimè quoniam ad effectum infringendi exequutionem concessam per Episcopum tanquam Delegatum Apostolicum per litteras Apostolicas in dispensatione matrimoniali, quæ

quæ est materia merè spiritualis, oporteret per viam appellationis, vel nullitatis, aut restitutionis in integrum id agere coram Superioribus Ecclesiasticis, cùm percutiat fœdus, & validitatem matrimonij; ideóque sine dubio Iudex laicus est incompetens ex notorijs.

Et quintò demùm quoniam cùm non agatur principalitér de fœdere, & sub-
12 stantia matrimonij, sed solùm incidentèr ad effectū successionis, sufficit quasi possessio istius status de facto, iuxtà firmata in suprà allegatis decisionibus, & præsertim *d. decis.273. par.6. recent.*

ROMANA FIDEICOMMISSI DE AMETIS.

PRO

IO. ANTONIO AMETO.

Discursus pro veritate.

De filijs legitimatis per subsequens matrimonium, an succedant in fideicommisso ordinato pro natis, & procreatis ex legitimo matrimonio.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*

2 *Ad hanc legitimationem constare debet de filiatione.*

3 *Quando isti legitimati veniant nec nè sub nomine legitimorum, & naturalium.*

4 *Datur distinctio, & quomodò ista materia debeat regulari.*

5 *Quandoque magis sunt abhorriti legitimati per subsequens matrimonium quàm per rescriptum.*

DISC. CCXXIV.



IERONYMUS Ametus instituit Io:Baptistam ex fratre nepotem, Carolum eius filium, aliosq; descendentes, quibus defectis vocauit proximiorem de familia, cum perpetuo fideicommisso, atque tàm in parte dispositiua, quàm conditionali, enuncian-
1 do pluriès filios, & descendentes legitimos, & naturales de vero, & legitimo matrimonio procreatos, & ex linea legitima, & naturali natos, cum strictissima prohibitione alienationis; Defuncto Testatore, orta est lis inter dictos Io: Baptistam, & Carolum, isto prætendente se vocatum cum Patre simultaneè, sed per Rotam decisum fuit vocationem esse successiuam *coram Bichio inter suas decis.274. repetit.dec.424. par.9. recent.* cùmque post obitum Io: Baptistæ successerit Carolus, atq;ex eo supponeretur superesse filium legitimatum per subsequens matrimoniū, hinc per Ioannem Antonium proximiorem de familia consultus fui pro veritate, an dictus legitimatus in sui exclusionē succedere debeat, nec nè.

Respondi decisionem in magna parte pendere ex facto, an scilicèt de filiatione constaret ità sufficientér, quod præiudicaret tertio venienti iure suo
2 independentèr à Patre, cuius proptereà soli tractatus aliundè nō adminiculati non sufficiunt, iuxtà distinctionem, de qua supra *disc.68. & 69.* Quamuis subsequens matrimoniū causet veram legitimitatē, ex deductis *disc.15. & præced. de feud.* & sup. *in Tropien. disc. præced.* Attamén id rectè procedit data probatione sufficienti filiationis, vt apud *Ottob. decis.252. & passim*, nè aliàs daretur casus, quod quis vxorem duceret mulierem, quæ ex alijs viris filios suscepisset ad supplantandum interessatos, atque vbi difficultas remoueri posset ex facto deficientis probationis, imprudens dixi consilium esse immorari in articulis iuris semper incertis, & periculosis.

Vbi verò dicta sufficiens probatio veni-

veniret præsupponenda; Quatenùs pertinet ad punctum iuris, præsupposita tanquàm absoluta regula, vt sub nomine filiorum legitimorum, & natura-
3 lium veniant legitimati per subsequens matrimonium, ex deductis supra *d. disc. praced. & d. disc.* 15. *& de feud.* quotiès requisita necessaria concurrerent, de quibus ibidem, quod scilicèt tunc legitimum matrimonium inter parentes consistere posset, quia nullum adesset canonicum impedimentum, vel quod illud sublatum sit per Apostolicam dispensationem, vt in hac facti specie nullum obstare supponebatur; punctus erat, an intraret limitatio contrariæ voluntatis disponentis, quod de verè natis, & procreatis in constantia matrimonij sentijsset, iuxtà firmata apud *Bichium decis.* 101. *repetit. decis.* 104. *par.* 9. *recentior.* cum alijs, de quibus infrà, dum de natis, & procreatis ex matrimonio Testator loquutus est.

In hoc autem dicebam, quod partes filij ità legitimati latè substinet *Giouagnon. consil.* 59. *num.* 45. *& seqq. lib.* 1. vbi cum consueto Iuristarum improbo labore longam retexit litaniam, atque 72. DD. cumulat, cum alijs *per Vrsin. de feud. par.* 1. *quæst.* 4. *artic.* 2. *Noguerol. alleg.* 13. *Ottob. decis.* 252. E' conuerso alij tenent oppositum relati *per Vrsin. vbi supra, & Marin. resol.* 226. *num.* 4. *lib.* 1. *Rot. decis.* 214. *par.* 10. *recentior.* à qua licèt in specie *in dicta decis.* 252. *Ottob.* attamen id prouenit, quia nõ adessent illa verba *de legitimo matrimonio*, sed eis concurrentibus relinquitur articulus indecisus, cum solito verbo *quidquid sit*, neque memoria suggerebat, an postmodùm articulus decisus esset.

Dicebam itaque, quod licèt DD. pro eorum consuetudine, quæ nunquã mihi placuit, totam vim constituere videatur in formalitate, vel grammaticali significatione verborum, & an di-
4 catur de natis, vel procreatis, aut genitis &c. Attamen quia reverà non est quæstio iuris, quæ ab aliqua legum interpretatione, vel conciliatione proueniat, sed est nuda quæstio voluntatis, ideòque facti potiùs, quàm iuris, hinc intrat sæpiùs inculcatus error procedẽdi eum cæca fide in sola prædicta formalitate, seù gramaticali significatione verborum, siuè eum propositionibus generalibus, aut numerando DD. ad effectum videndi quænam sit magis cõmunis opinio, vel quid per Tribunalia decisum sit, cùm veriùs videatur principalitèr esse reflectendum ad particulares singulorum casuum circumstantias; Primò nempè ad qualitatem mulieris, ex qua tales filij suscepti sint, atque ad figuram concubitus, an scilicèt agatur de filijs susceptis ante legitimum matrimoniũ ex mulieri æquali, & aliàs honesta post contracta sponsalia publicè, palàm, & bona fide in figura matrimonij, quod attenta dispositione iuris ciuilis adesse diceretur, sed impeditum remaneret ex dispositione iuris Canonici, iuxtà casum, de quo *d. disc. praced.* vel adesset attẽta dispositione iuris Canonici, deficeret autem ob non seruatam formam S. C. T. siuè ob aliud accidens; adeóvt illegitimitas proueniret potiùs à quadam fictione, vel rigore iuris, quàm de facto, & in sensu humano; Vel quod non adesset dicta figura publica præuijs formalibus sponsalibus, iuxtà dictum casum, sed ageretur paritèr de muliere aliàs honesta, & digna, quam sub spe, & promissione matrimonij vir induxisset ad copulam, posteà verò in agnitionẽ veritatis eam duxerit in vxorem, in his etenim, vel similibus casibus, quibus eadem congruat ratio pro ità legitimatis omninò, ac generalitèr respondendum videtur, negligendo verba, quæ omninò impropriari debent, attendendo potiùs substantiam veritatis, ac verisimilis voluntatis, quàm formalitatem verborum; Aut è conuerso agitur de filijs susceptis ex meretrice, vel aliàs vili, & inhonesta muliercula, atque dicto proposito, vel figura cessante, potissimè hodiè apud Catholicos, quod damnatus est, atque abolitus ille vsus Concubinarum, de quibus loquitur ius ciuile, cum similibus casibus, quibus eadem congruat ratio, & tunc rigorosè contra tales legitimatos, cum stricta intelligentia, & significatione verborum procedi debeat; Ponderando quoque, ac principalitèr, vt alibi etiam *hoc eodem titulo* aduer-

aduertitur morem generalem Regionis, ac morem, vel sensum particularem Testatoris, quoniam, vt pluriès expertus sum in aliquibus Regionibus,
5 siuè apud aliquas personas magis exosi ac abhorriti sunt huiusmodi legitimati per subsequens matrimonium suscepti, ex meretricibus, aut aliàs vilibus, & indignis mulieribus, quàm legitimati per rescriptum, nè aliàs viri nobiles sensualitatibus dediti, atque depressos spiritus honoris habentes, reddantur faciles ad huiusmodi indigna matrimonia, per quæ familiæ deturpari videntur, atque posteri inhabilitari ad habitus militares, aliaque munera laterum nobilitatem exigentia, cum similibus considerationibus, pro singulorum casuum qualitate, & circumstantijs, ad quas est principalitèr reflectendum.

Ista verò theorica ità constituta dicebam, quod fieret applicatio ad casum pro eius qualitate, & circumstantijs, dum de illis informationem non habebam.

VRBEVETANA

FIDEICOMMISSI

PRO

IANNOTTO, ET GVALTERIO DE GVALTERIIS.

CVM

IOSEPHO ETIAM DE GVALTERIIS.

Responsum pro veritate.

An vocatis ad fideicommissariam successionem masculis sæcularibus, veniant nec nè Clerici sæculares.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*

2 *An, & quando gradu remotior admittatur æqualitèr cum proximiore ob prærogatiuam lineæ.*

3 *Exclusis Clericis, & personis Ecclesiasticis à successione, an obstet Clericatus in minoribus, vel alter status Religiosus retractabilis.*

4 *De differentia inter Clericos sæculares, & Regulares, & an sub nomine religiosorum veniant Clerici sæculares.*

5 *Sub nomine, seù vocabulo sæcularium qui veniant.*

6 *De ratione, ob quam ad solos sæculares huiusmodi successiones restringi solent.*

7 *Quod attendi debeat qualitas Testatoris literati, & quando.*

8 *De differentia inter non vocationem, & exclusionem.*

DISC. CCXXV.



EBASTIANVS de Gualterijs nobilis Vrbeuetanus Episcopus Viterbiensis celeber in historijs Concilij Tridentini, duos habens filios in iuuentute ante prælaturam procreatis, de anno 1562. & 1564 duas eis fecit donationes aliquorum bonorum cum fideicommisso perpetuo descensiuo in
1 eorum filijs, & descendentibus masculis sęcularibus, quibus omnibus defectis, vocauit eius germanos fratres legitimos, eorumque filios, & descendentes, etiam masculos sęculares in infinitum. Cùm itaque de anno 1661. obijsset Iulius nepos ex filio Iulij senioris vnius ex dictis filijs donatarijs (dum alter obijt sine prole) instituto hærede Carolo Cardinale, cuius mentio habetur *disc.16. de Legit.* & alibi, nepotes ex filio Triuultij vnius ex fratribus præfati Episcopi donatoris, ac proptereà donec vixit, possedit omnia bona relicta per dictum Iulium, tàm ex huiusmodi donationibus, quàm aliundè obueniētia; Eo defuncto de anno 1673. super-

superstitibus Iannotto Archiepiscopo Firmano, & Gualterio nepotibus ex fratre, prætensionem excitauit Ioseph Sacerdos, & Parochus pronepos Alphonsi alterius fratris donatoris, & qui præterea erat equali gradu cum dictis Iannotto, & Gualterio, tàm attenta persona grauati, quàm grauantis, quod sibi quoque ista fideicommissaria successio pro eius portione debita esset; Atque concorditèr fine lite inquirendo veritatem, super ista consultus.

Respondi punctum esse, An vocatio restricta ad sęculares importaret nec nè exclusionem præfati Iosephi Clerici in sacris, vsque ab anno 1652. & sic ante factum casum fideicommissi per mortē vltimi de linea primo vocata: Vbi etenim dicta restrictio importaret eius exclusionem, tunc dicebam, quod non intrabant ea, quæ motiuabantur ex parte possessorum, quod fideicommissum delatum esset soli Cardinali tanquam vno gradu proximiori, & per consequens, quod regulando hanc secundam successionem ex persona vltimi grauati, vt ita regulari debere, cessante contraria voluntate disponentis, ex pluriès insinuatis, extrà quæstionem, est hodie receptum, successio nepotibus ex fratre, excluso prætensore, qui septimo gradu ab eo distabat, debita esset, dum dicta exclusione, vel incapacitate posita, etiam prima successio per mortem vltimi de linea priùs vocata, neque Cardinali licèt proximiori, vtpotè paritèr in sacris debita fuisset, sed ex tunc delata esset præfato Gualterio sęculari tantùm.

Quatenùs verò ista exclusio non obstaret Clericis sęcularibus, vt ex parte prætensoris supponebatur, ex eo fundamento, quod nomen, seù vocabulum sæcularium conueniat etiam Clericis in sacris, qui ad differentiam regularium, sęculares in Iure dicuntur; prout etiam beneficia Ecclesiastica per eos obtineri solita ad differentiam beneficiorum regularium, sęcularia dicuntur, vt in sua sede *sub tit. de benef. & passim*; tali casu dicebam, quod sentirem difficultatem contra possessores ad fauorem pretensoris, vt scilicèt etiā in primo casu factæ substitutionis per mortem dicti Iulij, successio ei ęqualitèr debita esset cum Cardinali non obstan-
2 te inæqualitate gradus, ex motiuatis supra *disc.17. & 18.* & alibi, quod scilicèt, cùm ab initio essent constitutæ plures lineæ fratrum fideicommittentis, omnesque æqualitèr vocatæ, exindè sequeretur, quod sufficeret maior proximitas in propria linea comparatiué ad personas eiusdem lineæ, non autèm comparatiué ad illas diuersarum linearum, dùm aliàs esset dare ibi consideratum inconueniens, quod contra voluntatem Testatoris pariformitèr honorantis omnes lineas, vnà tantùm in qua casus prçberet existentiam proximioris in gradu, alijs perpetuò exclusis, obtineret successionem, vtpotè in futurum regulandam à proximitate grauati.

Credebam tamen absque dubio obstare qualitatem Clericalem, potissimè
3 vbi sit in sacris, quo casu cessat illa quæstio, de qua *sub tit. de feud. disc.16. & 17.* enunciata etiam supra *in Romana Primogenitura de Cæsarinis disc.204.* An scilicèt Clericatus in minoribus, vtpotè retractabilis obstet, nec nè, quotiès ille, cui successio delata sit, se prōptum exhibeat mutationi status, quem de facto mutet, quod probabiliùs non obstare videtur, quidquid in contrariū firmetur in ibi allegata *Pisauren. Primogenitura coram Cerro*; Ista etenim quęstio in hac facti specie cessabat in radice dum agebatur de Clerico in sacris.

Quando etenim essemus in casu, quod exclusi essent Religiosi, qui iuxtà frequentiorem contingentiam excludi solent; ob rationem ponderatam supra *d. disc.63. & seqq.* quod scilicèt reverà, & de facto successio potiùs pęnès Monasterium extraneum esse dicitur, quàm
4 penès illum de sanguine, quodque ità non obtinetur finis per huiusmodi Testatores principalitèr desideratus, conseruandi decorem, & nobilitatem agnationis, & familiæ, quæ ratio non militat in Clericis sæcularibus, qui proptereà etiam in qualificatis maioratibus Hispaniarum reputantur capaces, quod non sequitur in Clericis sæcularibus, vt aduertitur ibidem, ac etiam *disc.49. de Regular.* vbi quod sub nomine, & exclusione Religiosorum non veniant Clerici sęculares, quamuis eis

in

in latiori significatione iste terminus conueniat, cum attento communi vsu loquendi, qui præsertim in ista materia interpraetandi defunctorum voluntates, principalitèr attendendus venit sub isto nomine, seù vocabulo veniant solùm Regulares claustrales, in quibus ratio supra ponderata cadit; adeòvt dubitari valeat, an veniant milites Hierosolymitani quamuis sint veri Religiosi, & Regulares, vtpotè more sęcularium viuentes, atque decorem familiæ, & nibilitatis adhuc conseruantes, ex deductis *d. disc.16. de feud.*

Secùs verò, quando non agatur de exclusione Religiosorum, sed de vocatione restricta ad sęculares, quoniam ex communi vsu loquendi, sub hoc nomine veniunt solùm illi, qui Laici dicuntur foro laicali, vel sęculari subie-
5 cti, vtporè apti matrimonio, & procreationi filiorum pro conseruatione agnationis itá contemplatæ, ob restrictionem ad solos masculos cognatos; Duo potissimé in idem ponderando: Primò nempè mores, & vsum communem Regionis, quod scilicèt in hoc Principatu, in quo ob ambitionem, quia honores, & dignitates primariæ sunt penès Clericos, de facili personæ præsertim nobiles allieiuntur ad eligendam vitam Clericalem, qua mediante sequi solet extinctio familiarũ; ideóque inoleuit vsus restringendi vo-
6 cationem ad solos sęculares, vt cernitur in fideicommissis, & primogenituris penè omnium nobilium familiarum Vrbis, & præsertim in illis, de quibus agitur supra *disc.204. & 205.* ac etiam *disc.134.* & in alijs; Et secundó, quoniam agebatur de disponente literato, nimiùmque perito, ac de dispositione facta per ipsummet in statu valetudinis, adeóvt intrare non valeant ea, quæ
7 frequentèr insinuantur circà dispositiones illiteratorum ordinatas per Notarios, vel etiam literatorum in statu grauis infirmitatis, cùm paritèr in significatione verborum nullum, vel modicum fundamentum constituendum sit; Secùs autem huiusmodi circumstantijs concurrentibus, vt pluriès suprà aduertitur; Itá etenim non intrant termini exclusionis Clericorum, & Religiosorum per viam directæ exclusionis, & incapacitatis, ac propterea intrare valeant illæ rationes dubitandi,
8 quæ per Morales præsertim excitantur insinuatæ *dicto disc.63. & seqq. & alibi* præsertim *sub tit. de Dote* pluriés, sed potiùs intrant termini, de quibus supra *disc.44.* restrictionis vocationis ad personas habentes certam qualitatem status sęcularis, tanquam speciem vestis nuptialis, sine qua ad nuptias aditus haberi non potest, ac iure non vocationis, potiùs quàm iure exclusionis.

TERRACINEN.

FIDEICOMMISSI ET PACTI.

PRO CAMILLO, ET IOANNE DE MANCINIS.

Responsum pro veritate.

De eadem materia, de qua supra *disc.21.* & alibi; An scilicèt reciproca inter plures institutos ordinata in casu mortis absque filijs, cõueniat solùm superstitibus, non autem prædefuncti filijs. Et incidentèr de pacto futuræ successionis, de quo supra *disc.141. & alibi*, quando valeat nec nè.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Quod substitutio reciproca conueniat solùm superstiti non autem filijs prædefuncti.*
3 *De rationibus, ob quas faciliùs id procedit, atque cessant difficultates.*
4 *Quomodo arguatur verisimilis intentio fauore masculorum, & agnationis.*
5 *Quando ordo successionis debeat regulari*

lari ex persona grauantis.
6 *Nepotes veniunt appellatione filiorum in parte conditionali ad faciendum deficere conditionem.*
7 *De abusu ordinandi testamenta idiotarum in lingua latina.*
8 *Quomodo sit consulendum, & an etiam contra proprium sensum.*
9 *De pacto futuræ hæreditatis, & successionis, an valeat, & sit irreuocabile.*
10 *Quod deferri debeat potiùs capitulis, quàm instrumento, per quod restringi non possit id, quod per capitula est quæsitum.*

DISC. CCXXVI.



NTONIVS Mancinus Oppidi Somnenij hæredes scripsit Camillum filium, Tiberiam ex Manilio altero filio prædefuncto neptem, & Vincentiam nurum eiusdem Manilij viduã, sub lege viduitatis ordinando reciprocam inter eos in portione decedentis
1 absque filijs; Post mortem autem Testatoris nuptui tradita fuit Tiberia, cui vltrà bona dotalia, & propria per dictam Vincentiam matrem sibi in dotẽ tradita, Ioannes patruus magnus promisit in capitulis matrimonialibus illa bona, quæ in iam per eum condito testamento sibi relinquebat, post mortem tradenda; In instrumento verò post iam sequutum matrimonium inito, eadem promissio concepta fuit de medietate hæreditatis, & successionis, habita paritèr ad testamentum relatione; Ad breue autem tempus, sequuta præfatæ Tiberiæ morte superstite Anna filia, Ioannes testamentum, ac promissionem reuocauit, & subsequuta morte Vincentiæ superstite Camillo, eodemque Ioanne adhuc viuente, ex istorum parte consultus fui pro veritate de duobus; Primò nempè, cui nam debita esset fideicommissaria successio dicti Antonij in defecta portione per mortem Vincentiæ; Et secundò an dicta promissio facta per Ioannem illum afficiat, nec nè?

Ad primum, quando dici posset purificata conditio mortis absque filijs, vt in transmissa notula pro certo supponebatur, tunc stante prædecessu Tiberiæ filiæ, dixi, quod pro Camillo contra Annam probabiliùs respondendum videretur, iuxtà *decis. Seraphin.*
2 aliasque auctoritates, de quibus supra *disc.21.* In idem facientibus ijs, quæ habentur supra *disc.97. & 98. cum alijs proximis*, vt hæc reciproca intelligatur ad fauorem superstitis, absque eo, quod filij alterius vocari, prædefuncti concursum prætendere valeant. Et quamuis locis citatis contra hoc assumptum aliquę promoueãtur difficultates, adhuc in eis vtpotè in suis casibus veris persistendo, dicebam, quod in hac facti specie non intraret, ex cessante æquitate, seù ratione prædilectionis, & verisimilis voluntatis ibidem ponderata, cùm Camillus superstes duplicem haberet qualitatem, ob quam in eo ma-
3 ior æquitas, ac verisimilis prædilectio concurrerent: Primò nempè quia filius primi gradus in concursu dictæ Annæ proneptis in longè remoriori gradu existentis; Et secundò quia masculus in concursu fœminæ descendentis per alteram fœminam, stantibus pluriès enũciatis Italię moribus super contemplatione, ac prædilectione agnationis, cõprobata à tot legibus, & statutis, quæ desupér habentur. Quamuis etenim incertum esset, an in isto Oppido adesset nec nè statutum exclusiuum fœminarum, quod magnum præbere solet huius voluntatis argumentum, ex pluriès insinuatis; Attamen eius situatio idem comprobare videtur, dum est in con-
4 finijs, siuè extremitatibus inter districtum Vrbis, vbi hoc statutum viget, & Regnum Neapolitanum, in quo eadem habetur lex in Constitutione, quæ incipit *Vt de successionibus*, vt ponderabam *in alia Terracinen. Oppidi Priuerni.*

Et quamuis in contrarium vrgere videretur æquitas, vt in portione dictæ Vincentiæ succedere potiùs deberet Anna neptis, quàm Camillus cognatus, ac solùm affinis, dum magis receptum habemus, quod successio fi-
5 deicommissaria regulanda est ex persona grauati, potiùs quàm grauantis, vt supra *disc.23. & in alijs*; Nihilominùs aduertebam id rectè procedere, quando eadem Vincentia esset æqualitèr de sangui-

sanguine Testatoris, adeòvt in ipsa vrgeat idem motiuum institutionis, quod in alijs institutis concurrebat, secùs autem dum comparatiuè erat extranea; Ac propterea pro regulatione verisimilis voluntatis, potiùs personam grauantis, quàm grauati attendi debere considerabam, ob adiectam dictam conditionem viduitatis, ob quam substantia voluntatis Testatoris videbatur honorandi viduam nurum ad vitam, vt ità cum filio, & nepte respectiuè conuiueret, eorumque educationi vacaret.

His tamen non obstantibus in contrarium respondi contra Camillum ad fauorem Annæ, quæ supponebatur dictæ Tiberiæ hæres, non quod præmissa non reputarentur vera, sed ex eo, quod factus non esset casus substitutionis
6 mortis, absque filijs ob existentiam dictæ Annæ neptis ex filia, dum veriùs, magisque receptum est, iuxtà pluriès in præcedentibus insinuata, quod licèt pro regula, quotiès non vrgeant argumenta diuersæ voluntatis, in parte dispositiua inducente grauamen, sub nomine filiorum non veniunt nepotes; Attamen in hac parte conditionali, ad effectum magis fauorabilem inducendi libertatem, ac faciendi deficere cōditionem fideicommissi, ipsi veniant. Et licèt inspecta voluntate naturali huius Testatoris desumpta ex facti circumstantijs; & præsertim ex eius qualitate, quod esset vir idiota, testamen-
7 tum autem pro damnabili pluriès inculcato abusu conceptum esset in lingua latina, ac propterea potiùs testamentum Notarij, quàm Testatoris, dicendum esset, probabiliùs videretur, quod intentio fuerit honorandi dictam Nurum in sola fruitione ad vitam pro dicto fine, quodque reciproca sub dicta conditione *si sine si ijs*, reverà adiecta solum esset heredibus de sanguine, adeòvt verificaretur id, quod habetur supra *disc.* 115. & alibi, vt diuersimodè scriptum, quàm volitum; Nihilominùs cum verba essent clara in contrarium, quod conditio *si sine filijs* omnibus institutis pariformitèr adiecta esset; id-
8 circò, licèt contra proprium sensum, ac genium, ità oportuit respondere, vt obedirem legalibus conclusionibus, & ne aliàs singularitatis, & temerita-

tis consueta nota mihi obijceretur, dum oportet respondere de eo, quod probabiliùs credatur per Iudices sentiendum esse, non autèm de solo iudicio proprio, quod tamen est insinuandum.

Quo verò ad alium punctum promissionis medietatis hæreditatis, vel successionis Ioannis, dixi, quod quando procedendum esset cum instrumento, in
9 quo agitur de quota hæreditatis; Et tunc licèt mihi nullatenùs placeat, atque omninò improbabilis videatur opinio, de qua in decisionibus Rotæ enunciatis *disc.* 155. *num.* 2. *de Dote*, & supra *disc.* 141. ac etiam *sub tit. de renunciat. disc.* 16. cum alijs copiosè collectis *per modernum Turr. in eius tractatu de pact. fut. succ. lib.* 1. *cap.* 7. ac etiam in hoc Supplemento *hoc eod. tit. disc.* 213 Nihilominùs, quia ex eadem ratione, de qua supra frequentèr datur casus, quod oporteat etiam contra proprium sensum, (liberè tamen insinuandum) respondere pro veritate, ideft insinuare quid probabiliùs iudicandum esset, idcircò stantibus dictis auctoritatibus, dixi, quod reuocabilitas posset substineri, vel saltèm esset punctus dubius honesta concordia dignus, neque iniusta censenda esset impugnatio.

Verùm adhuc contra requirentem concludebam, ex eo quod in capitulis matrimonialibus nullum contineretur verbum, quod importaret hæreditatem, & successionem in tota, vel in quota, sed dicebatur de bonis, quo
10 casu cessat difficultas, vt eisdem locis citatis aduertitur; In concursu autem capitulorum, & instrumenti, potiùs illis, quàm instrumento deferendum esse dixi ex deductis supra *disc.* 179. & *sub tit. de Emphyt. disc.* 13. & 14. & *sæpiùs*; Potissimè dum instrumentum initum est pòst iam contractum matrimonium, & quæsitum ius mulieri, eiusq; hæredibus, quod per subsequens instrumentum tolli non potuit, iuxtà deducta *disc.* 24. *de Dote*, & supra *disc.* 138. *cum ibi proximis*, & *alibi*; Accedente quoque eadem consideratione, de qua supra, ob qualitatem personarum idiotarum, quod verba instrumenti sunt sine dubio potiùs Notarij, quàm Partium.

IANVEN. DISC. CCXXVII.

PRIMOGENITVRÆ VEL MAIORATVS DE SALVAGHIS.

PRO

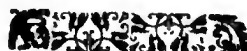
HÆREDIBVS, SEV CREDITORIBVS vltimi possessoris, vel primi hæredis.

Responsum pro veritate.

Ad theoricam *Cumani*, de qua *disc.* 91. *& seqq.* an vocatio proximioris intelligenda veniat per vulgarem, vt terminet in primo, vel potiùs per fideicommissariam in alijs, cum tractu successiuo, & posita terminatione, an bona effecta libera pertineant ad hæredem vltimi possessoris, vel potiùs ad hæredes primi hæredis directi.

SVMMARIVM.

1 F*Acti series.*
2 *De punctis controuersis.*
3 *Quomodo procedendum sit in regulatione huius quæstionis.*
4 *Erectio primogenituræ, vel maioratus inducit limitationem regulæ.*
5 *De distinctione, cum qua in hac materia est procedendum.*
6 *De circumstantijs facti pro applicatione ad casum.*
7 *Appellatione maioris natu quisnam veniat.*
8 *An, & quando dispositio importet vsumfructum formalem, vel causalem.*





IO: Hieronymus Saluagus instituto hærede vniuersali Marco Morono ex sorore nepote, eidem, eiusque descendentibus masculis primogenitis in infinitum cum ordine primogenituræ, reliquit
1 vsumfructum, seù fruitionem domus propriæ habitationis, & mille locorum, seù Comperarum S. Georgij; Defecta veró hac linea masculina ad dictos fructus vocauit cum eodem ordine primogenituræ tres lineas, etiam masculinas illorum de Nigro, vnam post aliam, omnibus iniuncto onere assumendi eius nomen, cognomen, & insignia, dictisque lineis defectis succedere voluit maiorem natu familiæ, seù Alberghi Saluaghorum secularem, non autem professum alicuius Religionis; Cùmque extinctis omnibus dictis lineis cognatitijs factus esset casus ad fauorem Io: Iacobi agnati, isto defuncto, quatriangularis orta est quæstio inter filium primogenitum dicti Io: Iacobi ex vna, alterum agnatum de eadem familia natu maiorem ex altera, hæredes, vel creditores Io: Iacobi vltimi possessoris ex altera, & hæredes, vel creditores Marci primo instituti ex altera, ideòque tres excitatæ fuerunt quæstiones; Primò nempè, an vocatio maioris natu de familia esset per solam vulgarem, vt propterea terminauerit in dicto Io: Iacobo iuxtà regulam, vel potiùs per fidaicommissariam, cum tractu successiuo iuxtà limitationem, vtraque pariformitèr resultante ab eadem theorica *Cumani*; Secundò quatenùs esset per fideicómissariam adeò vt duraret, an competeret filio possessoris, quamuis natu minori, vel potiùs alteri agnato seniori; Et tertiò quatenùs è conuerso esset per vulgarem, adeóvt bona effecta essent libera, an spectarent ad hæreditatem vltimi possessoris, vel potiùs ad illam Marci primi ac directi hæredis.

Super primo autem, & secundo puncto consultus fuit *Aloys. Mans. Iuris-Con-*

Consultus Lucen. qui super primo respondit pro duratione primogenituræ, iuxtà limitationem, & super secundo respondit ad fauorem primogeniti ciuilis, contrà natu maiorem naturalem, vt patet ex responso registrato inter consultationes *lib.2.consult.197.* Edito verò
2 postmodùm *hoc lib.10.de fideic. vbi disc.*
2 *91. & tribus seqq.* agitur de hoc puncto, & præsertim *disc.92.* refertur decisum per Rotam pro terminatione, iuxtà opinionem receptam pro regula, vt censeatur potiùs per vulgarem, vt propterea dicta loca montium effecta essent libera; Hinc per creditores fortè magis, quàm hæredes, incertum est, an Io: Iacobi vltimi possessoris, vel Marci primi hæredis super dicto primo puncto tantùm, ac strictè consultus.

Respondi approbando in omnibus iudicium prædicti Consulentis, tàm scilicèt in primo, quàm etiam in secundo puncto. Quatenùs etenim pertinet ad primum repetendo idem, quod locis citatis, & alibi habetur, dicebam erroneum pro meo sensu videri procedere in ista quæstione cum regulis, ac
3 propositionibus generalibus in abstracto, vel cum decisionibus, & consilijs, alijsque doctrinis, quæ diuersos percutiant casus, earum magnam congeriem, cum consueto inepto, improboque Modernorum labore faciendo, quoniam reverà non est quæstio iuris, sed facti, & voluntatis, pro singulorum casuum particularibus, ac indiuiduis circumstantijs decidenda; Ac propterea licèt apud nostros, pro consueta simplicitate præsupponendo *Cumanum* auctorem tàm regulæ, quàm limitationis, perindè ac si esset magnus Princeps legislator, vel Oraculum Apolinis Delphici, receptum sit, pro regula, vt vocatio proximioris censeatur per vulgarem, adeòvt fideicommissaria intret per speciem limitationis; Attamen iste est quidam modus dicendi ad effectum oneris probandi, vt incumbat in dubio ei, qui limitationi innititur, quasi quod ille, qui habet pro se regulam, habere dicatur fundatam intentionem, non tamen vt exindè cum huiusmodi generalitatibus, clausis oculis, procedendum sit.

Attentis autem huius casus circumstantijs prolixiori stylo ponderatis in dicta *consult. 197. Manz.* probabilitèr censui, vt per fideicommissariam vocatio censenda esset, ex eo præsertim
4 quod agererur de fideicommisso ordinato, cum ordine primogenituræ, vel maioratus, iuxtà plenè firmata *per Rot. apud Arguell. decis.16. & 28. repetit. decis.30. & 31. post Censal. ad Peregr. & apud Bich. decis.622. in casu, de quo supra disc.15. cum alijs, de quibus disc.91. cum plur. seqq.*

Obseruabam præterea in hoc proposito considerandum esse, quod ad duplicem effectum vocatio proximioris, post extincta vnum, vel plura genera priùs vocata, cum ordine successiuo fieri solet; Primò nempè, vbi vltimus gradus vocationis conceptus non sit in
5 gratiam ipsius vocati, ob eandem dilectionis rationem, ob quam antecedentes substitutionum gradus concepti sunt, sed in gratiam eorum, qui priùs vocati sunt, ad refrenandam scilicèt in possessoribus pro tempore licentiam alienandi, ac disponendi, vt ità in generibus vocatis bona conseruentur, etiam penès vltimum vsque ad obitum, pro conseruando decore illius generis, vndè ille incertus proximior vltimo vocatus dicatur occasionalitèr, & tanquam instrumentum, quo mediante iste finis obtineatur, nè aliàs, non dato substituto, prætendi possit, quod prohibitio alienandi resoluatur in consilium; Isteque videtur proprius, ac germanus casus, de quo sentiunt *Cuman.* & alij antiquiores eius sequaces, vt vocatio terminet in primo, quoniam ità iam sequitur effectus, & adimpletur finis à Testatore desideratus.

Alter verò modus vocationis est de proximiori, vel maiori natu alicuius generis vltimo loco considerari post defecta alia genera prædilecta ex eodē tamen motiuo, eademque dilectionis ratione, cum solo ordine maioris, vel minoris dilectionis, per priùs, & per posteriùs in solo accidenti prælationis, sed quod in substantia vocationis eadē sit ratio, eademque dilectio, quia nempè ambitiosus Testator habens principalitèr animum, tàm per modum verum, & naturalem, quàm per fictum, & artificialem conseruandi eius nomē,

& familiam, cum conuenienti decore assequendo mediantibus diuitijs in pluribus generibus, per prius, ac posteriùs, statuit succedendi ordinem, adeòvt omnibus eadem cõgruat ratio, siuè in omnibus idem desideretur finis, & tunc prorsùs erroneum videtur procedere cum illa theorica *Camani*, quæ assistit vulgari, cùm reverà illa percutiat dictum alterum casum, non autem istum, cui de plano adaptantur illę coniecturæ, & circumstantiæ, ex quibus limitatio deduci solet, iuxtà deducta *d. disc. 91. cum sequen.* cùm nulla subsit ratio, ob quam cum dicta theorica procedi debeat.

Applicando itaque ad rem, principale intentum Testatoris fuit pro consueta hominum illusione euitandi annichilationē propriam, cōseruando perpetuò eius nomen, & cognomen; Pri-
6 mò quidem, cum ordine prælationis in generibus de proprio sanguine, quamuis cognatitijs ità præferendo sanguinem agnationi, huic tamen consulendo per modum fictum, iuxtà praxim tentam per Pium Secundum, & alios recensitos suprà *disc. 25.* & alibi pluriès; Defectis autèm illis generibus, in quibus ratio sanguinis vigeret, vltimo loco vocauit vniuersum genus agnationis, vel Alberghi pro eodem fine assequendo, quod non sequeretur, si terminaret in primo; Ideòque vocando natu maiorem domus, vel familiæ non se restrinxit ad illam primam personam, in qua successio verificatur, sed censetur demonstratus omnis natu maior pro tempore illius generis donèc duret.

Duabus præsertim circumstantijs particularibus id clarè cōuincentibus, adeòvt pro meo iudicio casus haberet de indubitabili; Primò nempè, quia huic natu maiori vltimo vocato adiecta est qualitas sæcularis, cum exclusione Religiosorum, quod clarum præsefert argumentum continuationis, & tractus successiui in eius posteritate, cùm aliàs posita in ipso instanti successionis expiratione fideicommissi, ac libertate bonorum, nil referre videatur, an ille sit sæcularis, vel Religiosus.

Et secundò fortiùs ob nimiùm commendabilem istius Ciuitatis consuetudinem recensitam supra *disc. 3. & 202. & disc. 54. de Iurepatr. & alibi pluriès*, relinquendi huiusmodi loca Montium, seù comperas sub illius Reipublicæ adeò exacta, & diligenti administratione, pro conseruatione nobilitatis, & decoris familiarum sub diuersis formulis tendentibus ad eundem finem, eundemque effectum.

Super secundo puncto nō fui requisitus, quoniàm hæredum, vel creditorum, ex quorum parte consulens fui,
7 nil intererat, posita duratione fideicōmissi, vel primogenituræ, an ista ad vnum, vel ad alterum pertineret, cum eorum interesse esset solùm in libertate bonorum; Adhuc tamen probabile censui responsum ex eisdem fundamētis, de quibus supra *disc. 1. & seqq. & disc. 201. & in alijs*, vndè propterea istius Iurisconsulti opinio in hac parte magis veritati approximare videtur, quàm in alio casu, de quo *d. disc. 201.* de quo idem agit in eius adhuc non edito *tertio vol. Consultationum*; Et meritò quoniam in isto casu scripsit pro veritate tanquàm arbiter, vel Consultor de consensu electus, in altero autèm tanquàm Aduocatus conductitio more ad requirentis oportunitatem.

Hinc non fuit opus inspicere de tertio puncto pertinentiæ huiusmodi bonorum, quatenùs libera effecta essent, magis ad vnam, quàm alteram hæreditatem vltimi possessoris, vel primi, ac directi hæredis, dum ità posita duratione fideicommissi, cessabat quæstio
8 in radice, quodque neque ad vnam, neque ad alteram hæreditatem bona pertinerent; In hoc autèm potiùs obitèr maturum iudicium desupèr non efformando, ponderabam, quod primò aspectu, inspecto cortice, seù formalitate verborum pro hæreditate Marci primi, ac directi hæredis veniret respondendum, quoniàm cùm Testator disponeret, quod primogenitus pro tempore ex dictis generibus, obtinere deberet fructus dictorum locorū, seù comperarum, ità dicenda esset dispositio in solo vsufructu, & per consequens, quod proprietas nunquam abdicata esset ab hæreditate, sed solùm durantibus generibus vocatis remansisset inutilis, quoad effectum, siuè commodum,

modum, vtpotè affecta huic seruituti, qua cessata sequeretur consolidatio vsusfructus cum proprietate, iuxtà terminos generales, quos in hac materia vsusfructus habemus. E' conuerso autèm ponderabam, quod ista esset quædam impropria loquendi formula spectato effectu eodem modo, quo apud vulgum magis communitèr dominium eius, qui sit fideicommisso grauatus sub nomine vsusfructus explicari solet, verè autē esset potiùs species vsusfructus causalis, quàm formalis, iuxtà speciē illarum dispositionū, de quibus supra *disc.6.& 44.* cùm naturæ veri vsusfructus formalis redolentis seruitutem repugnare videatur tractus successiuus per longissima tempora, etiam per plura secula in pluribus generibus personarum, ad terminos *Textus in l. antiquitas C. de vsufr.* iuxtà ea quæ habentur *disc.62. de feud.* isteque intellectus videbatur probabilior, quodque propterea quando præsupponenda esset terminatio fideicommissi, bona effecta libera pertinerent ad hæreditatem vltimi possessoris.

BONONIEN.

FIDEICOMMISSI

DE PLATESIIS.

PRO

PLATESIIS

CVM

CREDITORIBVS.

Casus decisus per Rotam pro Creditoribus.

An, & quando vocatio nepotum, & descendentium primi instituti, censeatur per vulgarem, vel per fideicommissariam, ad theoricam *Cumani*, de qua supra *disc.91. & seqq. & disc. præced.*

Suppl.lib.16.par3.de Fideicom.

SVMMARIVM.

1 F*acti series.*
2 *Quomodo procedendum sit in regulatione theorica* Cumani, *& quæstionis, an vocatio sit per vulgarem, vel per fideicommissariam.*
3 *Quare agatur de pluribus casibus, qui cadunt sub eisdem conclusionibus, & articulis.*
4 *De eodem, de quo num.2. & de coniecturis, & argumentis in casu.*
5 *De distinctione inter fouentes causam onerosam, & lucratiuam.*

DISC. CCXXVIII.



COMES Hipolytus de Platesijs de anno 1588. instituto fratre in vsufructu pro medietate, in vniuersa proprietate instituit Io: Baptistam Octauianum, & Aurelium eius filios, quos, & eorum descendentes inuicem substi-
1 tuit omni modo meliori, vnoque ex eis decedente sine filijs legitimis, & naturalibus ex legitimo matrimonio, superstites, ac præmortuorum filios masculos legitimos, & naturales, vt supra in stirpes substituit vulgaritèr, pupillaritèr, & per fideicommissum omni modo meliori, vltimò verò sine filijs decedente substituit dictum eius fratrem; Cùmque ob mortem Aurelij, & Io: Baptistæ sine prole hæreditas consolidata esset in Octauiano, iste imposuit censum ad fauorem Herculani, aliaque contraxit debita, à quibus volentes Carolus Maria, & fratres eius nepotes ex Alexandro filio se tueri, iudicium *in remed. l.diffamari* instituerūt, atque commissa causa in Rota *coram Emerix*, & dato dubio, an constet de fideicōmisso, *sub diebus 20.Aprilis 1671. & 27. Iannarij 1672.* negatiua prodijt resolutio, atque in hoc statu causa pendet sub tractatu concordiæ.

Istis autem decisionibus congruere

 vide-

videtur pluriès in præcedentibus *hoc tit. ac etiam alibi*, enunciatum dicterium Medicorum, pulsus bonus, vrina bona,
2 aliaque signa bona, & tamen æger moritur, quod scilicèt capiendo eas per partes, atque considerando singulas conclusiones, cum quibus procedunt illæ sint veræ, & tamen quod resolutiones inspecta totà facti massa mereantur dici parùm probabiles.

Non negabam etenim Scribens pro petentibus canonizationem fideicommissi regulam, in qua principale est resolutionum fundamentum, vt vocatis filijs, eorumque filijs, & descendentibus, ista vocatio censenda sit per vulgarem, non autem per fideicommissariam, iuxtà pluriès insinuata superiùs *disc. 91. & seqq.* sed vt patet ex ibidem deductis ex eodem fonte, ex quo apud nostros manat regula, ex theorica scilicèt *Cumani*, manat etiam limitatio, vbi accedant coniecturæ, & adminicula, ex quibus diuersa resultet disponentis voluntas pro fideicommissaria; Ideóq; eodem modo, quo in omnibus alijs huius materiæ punctis, vel quæstionibus non dicitur ampliùs, quæstio iuris, sed facti, nullaq; requiri videtur apertura librorum, vel cumulus authoritatum, & allegationum, quæ verè inanem chartarum repletionem continent, atque ineptiam id agentis ostendunt; sed totum pendet ex facto, An scilicèt accedant nec nè coniecturæ, & argumenta, super quorum pondere, & efficacia paritèr certa non cadit regula, quia licèt aliquæ habeantur generalitates, putà distinctio inter ascendentes, & extraneos, cum similibus, de quibus in hac speciali quæstione locis citatis, ac etiam pluriès occasione aliarũ quæstionum, & præsertim illarum super *gl. in l. Lucius*, & super *cons. 21. Oldrad.* Attamen adhuc totum pendet ex circumstantijs particularibus singulorum casuum, ex quibus eædem indiuiduales coniecturæ in vno casu approbari merentur, & efficaces reputari, in altero autem reprobati, & censeri inefficaces.

Atque ad hunc effectum, vt pluriès, opportunè tamèn semper aduertitur, agitur de plerisque casibus, quos occasio practicè disputare dederit, quamuis omnes sub eisdem articulis, & conclusionibus cadant; adeóvt semper easdem repetere oporteat cantiones, absque
3 eo quod superfluitatis vitium de iustitia cadat, vt scilicèt ita doceamur, quod totum hodiè pendet ex facto, & ex cõgrua applicatione potiùs, quàm ex iure, quod scilicèt iam explanatis quæstionibus, quæ apud antiquiores erant adeó inuolutæ, punctus sit, an in casu præciso, de quo agitùr, omnibus eius circumstantijs, quamuis leuibus simùl iunctis, attentaque tota massa dispositionis, ac substantia verisimilis voluntatis potiùs, quàm in cortice, & figura, vel sensu grammaticali verborum, quæ vt plurimum non sunt testatorum, seù notariorum, procedendum sit cum regula, vel cum limitatione.

Applicando itaque ad rem; Quamuis argumenta, quæ in huius causæ de-
4 cisionibus refelluntur singularitér, & de per se considerata non sufficiant ad limitationem; attamén punctus est in vnione, considerando totam massam. Primò nempè, quod agitur de ascendentibus, & descendenribus; secundó forté principalitèr, quod agitur de Testatore Bononiensi ob illius populi mores, & consuetudinem super ordinatione fideicommissorum, vt etiam alibi *hoc eod. tit. in causis Bononien.* aduertitur; Tertiò, quod agebatur de testatore nobili, ac ditissimo, vt clarè arguitur ex eo, quod cùm de tempore dispositionis dotes fœminarũ essent exiguæ, & non excreuisset ille verè damnabilis, & perniciosus luxus, quem hodié experimur, reliquit libras triginta duo millia pro dote cuiuslibet ex filiabus; Quartó, quod nonnulla fecit legata perpetua tractũ successiuum in singulis annis habitura, quod videtur vnum ex argumentis efficacibus ordinationis fideicommissi perpetuò successiui in posteritate, vt pluriès in præcedentibus insinuatur; Quintò ob restrictionem ad masculos cum exclusione fœminarum, & cum qualitate legitimitatis ex vero matrimonio; Sextò ob exclusionem Religiosorum, ac etiam delinquentium, vel fisci, in qua præsertim expresè loquutus est de institutis, & substitutis; Septimò ponderando etiam verba, quãuis istud argumentum videatur omniũ

leuius,

leuius, quoniam adhibuit discretè verbum directum *instituit*, & verbum obliquum *substituit*; ac pluriès enunciauit institutos, & substitutos; Ac demùm magnum videtur illud argumentum, quod præsertim ponderatur apud *Arguell. decis.*54. 62.79. *&* 95. & frequētèr in præcedentibus insinuatur, magnæ scilicèt inuerisimilitudinis, quod testator tam summo studio tot gradus, substitutionum, aliasque dispositiones ita ordinare voluerit inutilitèr, & per vulgarem, quæ ad menses euanescere poterat; In idem ponderando pleraque alia argumenta, quæ in decisionibus, & præsertim in prima insinuantur, & refelluntur, & meritò quādo essent sola, & singularitèr considerari deberent, putà clausula *omni meliori*, & illa verba *vulgaritèr, & pupillariter per fideicommissum*, cum similibus, quoniam punctus est in vnione.

Difficultatem aliquam mihi inferebat consideratio, quod quæstio esset cū creditoribus fouentibus causam onerosam, & in quibus bona fides consi-
5 deranda venit, quoniam si adeò magnū Tribunal credidit non adesse fideicommissum, multò magis opinari potuerunt priuati contrahentes, vt propterea ad hunc effectum suffragari valeat, ac debeat pluriès in præcedentibus insinuata, sed respectiuè reprobata distinctio inter alienationem, quæ scientèr, & cum mala fide, & illam, quæ ignorantèr facta sit; Notabilis etenim constituenda videtur differentia ad effectum interpretandi ambiguam voluntatem, siuè ponderandi vim, & efficaciam coniecturarum inter istum casum, in quo agatur cum creditoribus, vel tertijs possessoribus fouentibus causam onerosam, & contendentibus de damno vitando cum bona fide, quæ in huiusmodi coniecturalibus, & ambiguis præsumenda est; Et casum, in quo contentio sit inter testatoris descendentes, vel alios verisimilitèr ab eo cōtemplatos, & dilectos, & hæredes extraneos, qui ex fideicommissi negatione, ac bonorum libertate desumant, ac foueant causam merè lucratiuam, pro magis stricta, & respectiuè magis lata, & benigna interpretatione, atq; coniecturarū & argumentorum pondere, ac regulatione.

Præmissus itaque videtur verus modus regulandi huiusmodi quæstiones, non autem ille immorandi in cortice, & figura verborum cum sensu grammaticali, siuè quid dixeriut *Cumanus, Fulgos. Bartol. Bald. & alij*, præsertim verò in *consilijs*, iuxtà diuersorum casuum contingentias, ac opportunitatem eorum, à quibus Scribentes ad pecuniam conducti fuerunt, cum reverà id nimium euidentem, ac intolerabilem redoleat ineptiam, & errorem; Istaque consideratione attenta, quamuis resolutiones eo modo, quo in decisionibus extensæ fuerunt cum generalitatibus non placerent, non tamén omninò improbabiles videbantur; ideòque credebam, quod casus esset honesta concordia dignus.

ROMANA
SVCCESSIONIS
PRO
ILLIS DE CREMONA.

Discursus pro veritate.

De modo regulandi successionem in fideicommisso, & quando potiùs dicenda sit successio prima, & directa ob non natiuitatem eorum, quibus facta est substitutio; Et aliqua de transmissione successionis non agnitæ.

SVMMARIVM.

1 Facti series.
2 *De natura, & operatione substitutionis vulgaris.*
3 *De transmissione hereditatis non agnita.*
4 *Donec successio est in suspenso ob spem, vel potentiam existentiæ illorum, qui primo ad eam sunt vocati, penès quē sint bona.*

5 Cer-

5 *Certificatio istius incerti euentus operatur retrotractionem ad suum initium.*

DISC. CCXXIX.



1 ABENS Testator quinque nepotes ex Bernardo filio prædefuncto, duas nempè fœminas, & tres masculos, nec non duas filias, relictà nepotibus masculis legitima, hæredes instituit eorum filios masculos nascituros, eisque non procreatis, vel defectis, vocauit ad medietatem filias proprias, & ad alteram medietatem dictas neptes; Quamuis dicti tres nepotes nullos procreassent filios, attamèn ob potentiam eos procreandi, vel ex negligentia, donec illi vixerunt, fœminæ nil motiuarunt, sed possederunt bona hæreditaria, eorum autem vltimo defuncto, superstitibus ex vna filiarum testatoris Beatrice filia, & Catherina nepte ex Maria filia prædefuncta, dum altera filia obierat sine prole, & ex duabus neptibus vna earum, & filio ex altera prædefuncta, orta est dubitatio, quomodo inter dictos superstites ista successio regulanda esset, atque desupèr consulti plures Aduocati pro consueta ingeniorum varietate diuersimodè responsum fuit, & quorum aliqui procedendo cum præsupposito, quod nunc per mortem vltimi possessoris hæreditatis ex dictis tribus nepotibus masculis factus esset casus fideicommissariæ successionis, plures assumpserunt quæstiones super proximitate gradus, ac repræsentatione, an intraret, nec nè.

Mihi veró quoque desupèr consulto per illos de Cremona descendentibus ex vna filiarum testatoris, visum est respondere, prout aliquibus etiam visum fuit, quod inanes essent quæstiones, quæ per dictos alios Scribentes peractæ fuerant, vtporè extrà casum controuersiæ, quodque successio regulanda esset in capita dictarum filiarum, ac neptum respectiuè, atque ex earum personis obtinere deberent singularum portiones earum filij, vel nepotes respectiuè, perindè ac si ex tunc, & statim sequuta morte testatoris de prima, & directa, non autem secunda, & fideicommissaria successione agatur, quoniam cùm nulli

2 procreati essent filij dictorum nepotũ, qui tanquam nascituri fuerunt instituti; exindè sequitur, quod prædictæ filiæ, ac neptes respectiuè, iure vulgaris veræ, ac directæ fuerint hæredes ab initio, perindè ac si essent primo loco, ac directæ institutæ, iuxtà vulgaris notoriam naturam, & operationem pluriés enunciatam, & per consequens cum non ageretur de earum hæredibus extraneis, sed de earum filijs, & nepotibus,

3 & sic de transmissione hæreditatis ascẽdentis in descendentes, eadem transmissio non recipit principium dubitandi ex deductis *decis. 22. par. 6. rec.* apud *Bich. decis. 320. disc. 15. de success. ab intest.* & alibi, cùm sit principium certum, nimiùmque vulgare.

Fortiùs quia earum non agnitio, seu patientia, vt dicti earum fratres, & nepotes ex fratre respectiuè bona hæreditaria possiderent, referri non potest negligentiæ, ex qua inferri valeat ad præsumptionem animi non agnoscendi,

4 vndè manat regula, quæ transmissionem hæreditatis non agnitæ negat, quoniam ex ijs, quæ habentur suprà *disc. 7. & 188.* est sub quæstione, an in eo medio tempore in quo nasciturí, qui sunt primo vocati, sperantur, possessio, vel administratio esse debeat penès illos, qui subsidiariè in casu nõ natiuitatis vocati sunt, vel potiùs penès patres eorum, qui nasci sperantur, ideòque acquiescere potuerunt, quia eorum Sapiens, & Consultor veriorem crediderit hanc posteriorem opinionem, quæ concedit qui-

5 dem administrationem, sed non tollit effectum, vt quatenùs euentus doceat, quod illi non nascantur, eorumque natiuitatis potentia deficiat ab initio, & ex tunc etiam ad effectum fructuum intermediorum censeantur hæredes illi, qui iure vulgaris substitutionis vocati fuerunt, dum intermedio tempore, in quo successio stetit in suspenso, illam stetisse lex fingit, vel disponit sub administratione in gratiam illius, quem euentus doceat esse successorem, vt in *dictis disc. 7. & 9. & 188.* ideòque omnia, quæ deducebantur percutientia materiam substitutionis fideicommissariæ

fariæ erant extranea à cafu, vt frequentèr contingit.

MVTINEN.

SVCCESSIONIS.

PRO

COMITE BARTHOLOMÆO SCAPINELLO.

CVM

IO: BAPTISTA TARTALEONO.

Refponfum pro veritate.

De vulgari, quæ habeat fpeciem anomalæ, fed fit potiùs prima, & directa ad faluandum teftamentum à caducatione, & de differentia inter vnam fpeciem, & alteram.

De vocato ad rem certam, vt deficiente hærede vniuerfali, efficiatur hæres in totum.

Et de diuerfis effectibus, ad quos cadit quæftio, An filij in conditione pofiti cenfeantur vocati.

SVMMARIVM.

1 *Facti feries.*

2 *De quæftione an filij in conditione pofiti cenfeantur vocati remiffiuè.*

3 *Inftitutus in vfufructu, vel in alia re certa, non dato hærede vniuerfali, efficitur talis.*

4 *Procedit etiam vbi fit datus hæres, qui deficiat.*

5 *De vulgari anomala.*

6 *Quando fit vulgaris prima, & directa, non autem anomala in fideicommiffo.*

7 *De differentia inter vnam, & alteram fpeciem vulgaris.*

8 *De eadem conclufione, de qua num. 3. fauore fubftituti in re particulari.*

9 *De tranfmiffione, vel fubingreffione filiorum in locum patris, & quando facilius intret.*

10 *De eadem quæftione, de qua num. 2. filiorum in conditione pofitorum, & ad quem effectum procedat.*

11 *De effectu fauorabili, ad quem pofitio in conditione foles confiderari.*

12 *De eadem tranfmiffione, vel fubingreffione, de qua num. 9.*

13 *Reprobatur opinio, quæ exigit contemplationem agnationis, & vlteriorem progreffum plurium graduum pro vocatione, vel tranfmiffione.*

14 *An, & quando apoftillæ probent, & attendantur.*

15 *Quando ceffet fufpicio falfitatis, & machinationis.*

16 *De præfcriptione iuris hereditarij per tempus longiffimum.*

17 *Quando idem tempus attendendum veniat in ratione obferuantiæ interpretatiuæ, vel præfumptionis magis fauorabilis.*

DISC. CCXXX.



1 IO: Baptifta de Segligis inftituta Camilla hærede in vniuerfo vfufructu omni ampliori modo, hæredes in proprietate inftituit eius filios nafcituros, quibus non extantibus, vel extãtibus, & deficientibus abfque filijs, inftituit, ac refpectiuè fubftituit Bartholomęum de Scapinellis vxoris fratrem, quem etiam inftituit in euentum in quem vnam relinqueret filiam fœminã, cui dotem conftituit fcutor. fex milliũ, in quibus etiam ei morienti fine filijs, fubftituit eumdem Bartholomæum, & poft eum ipfius filios; Ipfo autem Bartholomęo fine filijs mafculis moriente, vocauit in vfufructu Lelium eiufdem Bartholomæi fratrem, & in proprietate quendam pium locum cum onere perpetuo ad fauorem Neophitorum; Cùm autem prædefunctis Bartholomæo, & Lelio, fequuta poftmodùm morte teftatoris abfque prole Comes Bartholomęus iunior dicti Bartholomæi prædefuncti filius hæreditatem adeptus effet, contrà eum iam per plures annos pof-

feffo-

sessorem prætensionem excitasset Ioannes Bapt. Tartaleonus defuncti cõsobrinus, ac proximior, quod ob caducationem testamenti factus esset locus intestatæ successionis. Hinc ex parte Rei, & possessoris desupér consultus fui, transmissis quatuor informationibus hinc indè in partibus editis, duabus nempé pro quolibet, in quibus præuijs hinc indé consuetis inutilibus, ac superfluis apparatibus, cum copiosis allegationibus super certis, ac præsupponendis principijs, ex parte Rei, quod nempè causa testati cessare faciat causam intestati, & ex parte actoris, quod præmoriente hærede scripto in testamento istud caducatur, atque sit locus intestatæ successioni, cui debita est immissio ex interdicto quorum bonorum, quodque ius hæreditarium per præmorientem non transmittatur ad filios. Quoad vtilia, & opportuna super duobus restringebatur disputatio, Primò nempè super parte dispositiua, in qua filij Bartholomæi expressé post ipsum oriantur, an scilicèt restricta esset ad solam substitutionem particularem factã filię nasciturae in scut. sex mille illi relictis pro dote, ideóque trahenda non esset ad totam hæreditatem; Et secundó super parte conditionali, quod Bartholomæo moriente sine filijs vocatur locus pius, an scilicét filij in conditione positi censerentur vocati; Ponderando hinc indè
2 omnes illas coniecturas, quæ pro vocationis exclusione cumulantur per *Fusar. quæst.*437. *& add. ad Baratt. dec.*385 ac alios adeò frequentér agentes, de ista valdé nota quæstione de qua suprá *disc.*73. *& seqq. & disc.*220. *&* 221.

Respondi itaque videndum esse in primis in facto, an dicta Catharina vxor instituta in vsufructu prædecessisset, nec ne; Vbi etenim ipsa quoque prædecessérit, tunc intrant inspectiones, de quibus infra; sed quando fuisset superstes, quodque in illa bonorũ viri possessione iure familiaritatis, quam eo viuente habebat, post mortem, vt probabile est, continuasset, adeò vt exindé inferri posset ad agnitionem, ad terminos *tex. in l. pro hærede, & l. gerit cum concordantibus pluriès notatis*; tunc aduertebam,
3 quod casus exclusionis actoris venientis ab intestato haberet de indubitabili ex conclusione de qua *disc.* 1. *de hærede num.*4. *&* 5. *& alibi*, & alijs relatis apud *Otthob. decis.*162. *&* 203. *Bellon. iun. de iur. accresc. cap.*7. *quæst.*7. *& seqq.* & in specie vxoris vsufructuariæ *Ronit. consil.*46. *&* 47. *lib.*1. *& decis.* 26. *num.* 5. *& Cyriac. contr.*43. *& communitèr*, quod institutus in vsufructu, vel in re particulari, non dato hærede vniuersali efficitur talis, siue sit ex beneficio iuris accrescendi, vel non decrescendi, aut ex ratione, ne quis decedat pro parte testatus, & pro parte intestatus, vel ex alia ratione iuxtà quæstiones, quas desupèr præsertim Scholastici disputant, ex relatis per *Bellon. iun. vbi suprà* quoniam quidquid sit de ratione, quoad praxim forensem, spectatur effectus, quod siue ex vna, siue ex altera est conclusio recepta.

Et quamuis aliqui opinentur, vt id procedat quando nullus alius datus sit in testamento hæres vniuersalis; secùs autem vbi sit datus, atque deficiat per
4 prædecessum iuxtà præsentem casum, vel quia superstes non curet hæreditatem agnoscere; Nihilominùs magis cõmunitér conclusio recepta est indefinité, vt patet apud allegatos, & præsertim apud *Cyriac. d. contr.* 43. vbi plené, & elaboratè de more articulum examinat, ac etiam *Bellon. d. cap.*7. *quæst.*8. & per consequens ista contentio potiùs esset cum eiusdem Catharinæ hærede, quem præsupponebam verisimilitèr esse eumdem reum, & possessorem, vtpoté ex fratre nepotem.

Vbi verò illa quoque prædecessisset, dicebam, quod hæc excitata prætensio successoris ab intestato redoleret speciem malignitatis, quoniam ita absque eius vtilitate excitaret locum pium vltimo loco substitutum, cui eadem congruit conclusio, de qua supra. Quinimò fortiùs congruit loco pio, quam dictæ Catharinæ vsufructuariæ, quoniã illa est honorata in re particulari, adeò vt reverà sit legataria, locus verò pius
5 honoratus est in vniuersã hæreditate; sibique magis congrueret illa vulgaris anomala, de qua suprà *disc.*107. *&* 108. *cum ibi relatis*, absque eo quod intrare posset illa difficultas, de qua *eod. disc.*107 cùm non adessent verba, quæ veram fideicommissariam, & gradualitatem ibi

ponde-

ponderatam redolerent, non de facili præsumendam.

Quinimò aduertebam, quod verè, & propriè, neque versaremur in illa
6 specie vulgaris anomalæ, de qua agitur *d. disc.* 107. *&* 108. *& alibi*, deriuata ex theorica *Bar. in l. quamdiù n.* 10. *ff. de acquir. hæred.* adeò vt caderet inspectio limitationis deriuatæ ab altera theorica *Angel. in ead. l quamdiù*, quoniam potiùs ista dicenda venit vulgaris prima, & directa, per quam corruptis alijs præcedentibus substitutionum gradibus, vltimus substitutus, iuxtà istius vulgaris naturam, efficitur primus institutus, ac hæres directus, quotiès in alijs præcedentibus institutio effectum sortita non est, iuxtà deducta *decis.* 49. *par.* 13. *recent.* cum notis concordantibus.

Magnam verò obseruabam dignosci differentiam inter vnam speciem, & al-
7 teram; Illa etenim vulgaris anomala, vel in fideicommisso de qua agitur *d. disc.* 107. *& seq. & alibi*, dicitur vulgaris impropriè, & per quemdam modum loquendi, ad effectum illam contradistinguendi ab illa vera, & rigorosa fideicommissaria, quæ dici solet gradualis, vt corrupto vno gradu, caducentur sequentes; in reliquis autem spectato effectu est etiam vera fideicommissaria, per quam primus, ac directus hæres, qui hæreditatem iam obtinuit, grauatur restituere, si non primo, secundo, vel alteri vlteriori substituto; Et sic agitur de seruitute, & grauamine odibili, pro cuius exclusione potiùs in dubio est respondendum, ex regula, quæ pro libertate facit. E conuersò autem altera vulgaris prima, & directa nullum odiũ, nullumque grauamen continet, sed potiùs fauorem ipsiusmet testatoris, vt decedat testatus, ita præseruando testamentum ab inualiditate, vel caducatione; Et per consequens est longè fauorabilior, magisque benignè attendẽda, atque non admittit difficultates relatas *eod. disc.* 107. *& seq.*, quæ cadunt in altera odiosa, redolente grauamen, & seruitutem; atque ad hoc potissimum reflectendum esse aduertebam, ne incideretur in æquiuoca, ob magnam, valdèque notabilem differentiam inter vnam, & alteram speciem.

Hinc non videbatur opus assumere ad effectum repellendi actorem, præfatas quæstiones; An scilicèt vocatio dispositiua filiorum Bartholomæi senioris esset particularis, & restricta in legato facto vnicæ filiæ, vel potiùs trahenda esset ad vniuersam hæreditatem; siuè an ijdẽ filij positi in conditione occasione substitutionis vniuersalis, essent vocati, nec nè? quoniam vbi etiam in vtraque contrà eosdem filios respondendum esset, adhuc nil prodesset actori, sed aperiret ius, vel aditum dicti loci pij.

Verùm vbi dicto loco pio comparente, quæstio esset super maiori pertinentia hæreditatis primæ, & directæ, vt suprà, inter ipsos, & dictos filios; Adhuc pro istis, & per consequens pro reo, & possessore respondendum esse omninò probabiliùs dicebam; Quoniã
8 vbi etiam expressa, & dispositiua eorum vocatio censenda esset particularis tanquam contenta in dispositione particulari facta ad fauorem filiæ, adhuc tamẽn ad eorum fauorem intraret superiùs initio insinuata conclusio, de honorato in re particulari, vt cessante hærede vniuersali efficiatur talis, dum ex eadem distinctione, de qua supra inter primam, ac directam vulgarem, & alteram anomalam, sinè in fideicommisso non intrabat illa difficultas, de qua in substituto in re particulari habetur suprà *disc.* 8.

Et vlteriùs, tàm inspecta ista parte dispositiua, quàm altera conditionali,
9 quæ sine dubio est circa vniuersam, ità euidentèr liquere obseruabam, quod testator magis dilexit, magisque contemplatus est dictos filios, quàm locum pium subsidiariè in eorum defectum vocatum, & per consequens ob istam prædilectionem, ac verisimilem, imò expressam voluntatem disponentis, ita ad fauorem filiorum instituti præmorientis intrare dicitur transmisio, vel subingresio in locum patris, cùm ista faciliùs intret, quàm vocatio, iuxtà deducta suprà *disc.* 98. *num.* 13. *& seqq. & disc.* 112. *& seqq.* & præsertim ad rem *disc.* 114. vbi in indiuiduo admissæ transmisionis in filios substituti præmorientis in conditione positos, tanquàm prædilectos, nè aliàs detur transitus ad locum pium vltimò substitutũ, ita

ita considerando positionem in conditione, tanquam probationem prædilectionis, ac prælationis, & tamen in eo casu agebatur de transmissione magis odiosa, ad effectum inducendi onus, & grauamen fideicommissi in hęrede testamentario, firmo remanente testamento, ac propterea non intrabat ille fauor testatoris, qui consideretur in prima vulgari ad effectum substinendi testamentum, illudque præseruandi à caducatione.

Ex his autem sequi dicebam prorsùs inutilem, atque à casu quæstionis extraneam esse dictam quæstionem, in quâ per Scribentes hinc indè adcò elaboratum fuerat, an filij in conditione positi censeantur vocati; Siquidèm ista
10 quæstio, quæ apud nostros maiores in puncto iuris celeber, nimiùmque inuoluta erat, hodiè verò effecta nudi facti, & applicationis, pro singulorum casuū particulari qualitate, & circumstantijs, adeòvt stultitiæ species videatur cum generalitatibus, vel cum auctoritatum cumulo procedere, vt pluriés aduertitur suprà *disc.* 73. *& seqq.* magis verò ex proposito *in d. Bononien. fideicommissi deGozadinis disc.* 220. percutit substantiam, vel existentiam fideicommissariæ vocationis, quam hæres institutus negat, contendens de bonorum libertate, vt propterea non censeatur grauatus restituere eius filijs: Vndè rigores, & difficultates desupèr cadentes inniteuntur eidem rationi superiùs considerata in proposito vulgaris in fideicommisso, vel anomalæ, ad excludendam odibilem seruitutem. Secùs autē, vbi iuxtà eamdem distinctionem, de qua suprà in vulgari, agitur solùm inter contendentes de pertinentia, & prælatione in ea substantia dispositionis te-
11 stamentariæ directæ, & fauorabilis, non autem odiosæ, & onerosæ, cúm tunc ista quæstio non intret ob cessantes eius rationes, atque positio in conditione considerada non venit ad effectum vocationis fideicommissariæ onerosæ, sed ad dictum alium effectum transmissionis, vel illius subingressionis, in qua adhiberi solet, quamuis impropriè, idem terminus vulgaris anomalæ, iuxtà deducta *disc.* 17. & 18. & in alijs, atque explicatur *in Summa n.*24. *& seqq.* atque in ista pariter intrat eadem distinctio inter successionem directam fauorabilem pro interesse, ac fauore testatoris, ne decedat intestatus, ac habeat successorem illum, quem prius contemplatus est, magisque dilexit, quam illum, quem subsidiariè in defectum generis prius vocati contemplatum vocare voluit; adeòvt magis de plano intrent illæ cōsiderationes, quæ in hoc proposito trās-
12 missionis, vel subingressionis, considerātur in eisdē allegatis *disc.* 17. *& seqq. &* 112. *& seqq.* atq; non intrant ibidem deductæ difficultates; & sic magna differentia est inter vnum, & alterum effectum, ad quorum distinctionem aduertebam omninó principaliter debere reflecti, cùm sine illa facilis, ac frequens sit æquiuocorum incursus.

Cùmque hodiè post disputationes habitas in casu, de quo præsertim *d. disc.* 112. me præsertim insistente, & inculcante, agnitus fuerit ille clarus
13 error, cum quo procedebatur tam ad effectum magis difficilem vocationis, quàm ad istum longè faciliorem transmissionis, vel subingressionis desiderandi scilicèt contemplationem agnationis, & vlteriorem progressum substitutionum, cúm reverà id chymeram saperet: Hinc faciliùs ista repręsentatio, aut subingressio admittenda est; potissimè veró, ac pro meo iudicio extrà principium dubitandi ad istum fauorabiliorem effectum vocationis directæ, & primæ iure veræ, ac directæ vulgaris, cùm prælatione inter plures contemplatos, per prius, vel posteriùs, istosque dicebam esse veros, ac germanos terminos præsentis controuersiæ.

Magnum fundamentum ex parte actoris constituebatur in eo, quod dicta pars dispositiua, in qua filij expressè vocantur occasione dispositionis particularis factæ cum filia nascitura, non
14 esset in corpore testamenti, sed per apostillam in margine, absq; speciali approbatione Notarij; Aduertebam tamen istud esse leue fundamentum, quando, vt supponebatur, apostilla esset de eadem manu, vel charactere Notarij de qua erat corpus, quodque suspiciones, vel coniecturæ falsitatis, vel superappositionis ex interuallo non vrgerent; iuxtà ea, quæ habentur firmata *per Rot. decis.*

*decis.*185. *num.*10. *& decis.* 140. *n.* 4. *& seqq. par.* 12. *recent.* & in alijs frequentèr, atquè pluriès aduertitur, præsertim *disc.*26. *num.*16.*&* 17. *de iudic.* Potissimé verò quia iuxtà distinctiones, de quibus supra èx hac apostilla non deducebatur substantia, vel existentia odibilis, & grauatorij fideicommissi, de quo principalitèr dubitaretur; vndè posset cadere suspicio falsitatis, & affectationis, sed solùm deducebatur tanquàm argumentum prædilectionis adminicularum, & corroboratum ab alia parte conditionali eonrenta in corpore, ac etiam quia est dispositio protracta in casum incertum remotum particularem, & non de facili contingibilem,
15 ideòque magis cessat omnis suspicio, iuxtà ponderationes, de quibus *disc.*39. *de Testam.* & alibi, quoniam vbi quis cum machinatione falsitatem committere satagit, eam ordinare solet pro maiori, magisque certo interesse, vt ibi.

Demùm, eùm in præfatis informationibus hinc indè editis præsupponeretur, quod obitus Testatoris contigisset de anno 1643. adeòvt de præsenti anno 1676. adesser interuallum annorum triginta trium, hinc monebam rei conuenti directores, & defensores in partibus, vt aduerterent an ex facti
16 circumstantijs inferri posset ad præscriptionem tricennalem non elidibilem cum illis exceptionibus, & impedimentis, quæ ponderantur *disc.*21. *de iudic. & alibi*, cùm ius fuccessionis per hac speciem præscriptionis tollatur; Potissimé verò, & clariùs cum ex præmissis rectè prætendi posset, quod hæc obseruantia potiùs interpætatiua, vel præsumptiua, & sic fauorabilis, quàm
17 odiosa præsctiptiua dicenda esset, iuxtà distinctiones, de quibus *eod. disc.*21. *de iudic. & alibi plurièș*; & præsertim *disc.*143.*de Dote*,*& disc.* 1. *&* 3.*de alien. & contr. prohib.* circà præsumptionem beneplaciti, vel alterius solemnitaris, & reualidationis. Ita etenim ob nimiùm inuerisimilem negligentiam non curandi per tempus adeò longæuum nimiùm pinguem, & considerabilem successionem, adeò arcto sanguinis gradu coniuncti, cuius ac vocatorum in testamento mors in hac Ciuitate, vtpotè non de magnis notoria erat ob qualitatem personarum, patiendo, quod omninò extraneus illam obtineret, atq; tamdiu retineret, magnam considerabam resultare præsumptionem, quod tunc, quando viuebant domestici, & coniuncti, ac etiam Notarius, & Confessarius, & Consultor verisimilitèr informati de voluntate defuncti, per istos illa publicata esset, benèq; nota; ideòque dictum silentium, & patientia respectiuè prosint pro recognitione veritatis, nimiùm verisimilis, vt testator magis dilexerit, & contemplatus fuerit, suosque successores habere voluerit illos, quos nominauit, & contemplatus est, quàm venientes ab intestato, quos neglexit, signum quod eos abhorruit. Verùm super hoc motiuo maturum non efformaui iudicium, quia sufficientem non habebam notitiam facti, eiusque circumstantiarum; Tùm etiam quia, neque videbarur subesse necessitas recurrendi ad hoc præsidium pro exclusione Actoris, quæ vbi etiam res esset recens, ac de tempore proximo morti Testatoris, ex præmissis nimiùm probabilis videbatur.

FLORENTINA

FIDECOMMISSI

DE TANCHREDIS.

PRO

ANTONIO TANCHREDO

CVM

ARGENTINA AMITA

Responsum ad causam extrà Curiam cum sensu veritatis.

De eadem materia, de qua supra *disc.*41. *&* 43. & alibi, super repetitione masculinæ qualitatis, an

adiecta in vna parte, vel dispositione, censeatur in altera repetita, & quomodo, & ad quos effectos intelligenda veniat regula repetitionis exclusiua.

Et incidentèr, an substitutio censenda sit per vulgarem, vel per fideicommissariam, & de diuersis effectibus, vel casibus istius quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De consuetudine Auctoris non scribendi extrà Curiam nisi ad veritatem.*
3 *De regula denegante repetitionem masculinitatis.*
4 *Ab exclusione filiarum Testatoris non licet inferre ad exclusionem aliarum fœminarum.*
5 *De limitatione regulæ, de qua num. 3. ob contemplatam agnationem.*
6 *De theorica* Cumani, *an vocatio sit per vulgarem, vel per fideicommissariam.*
7 *De vulgari anomala circa subingressionem.*
8 *De Statuto Florentino circa successionem fauore agnatorum.*
9 *Damnatur vsus cumulandi doctrinas, & conclusiones in confuso, & quomodo attendi, ac distingui debeant.*
10 *Distinguuntur casus, & de primo pro expiratione fideicommissi.*
11 *De concursu fœminæ generis admisii, & vlterioris substituti.*
12 *Subdistinguitur iste casus, & quando faciliùs repetitio masculinitatis intret.*
13 *De rationibus exclusiuis repetitionis, quibus assistat regula, de qua nu. 3.*
14 *De alijs distinctionibus casuum in proposito ponderandis.*
15 *De casu particulari quæstionis.*
16 *Quomodo sit iudicandum quando casus non habetur specialitèr decisus.*
17 *Subdistinguitur etiam casus particularis, de quo num. 15.*
18 *De ratione cui innixa esse soleat vocatio personæ extraneæ, vel magis remotæ cum exclusione fœminarum proximiorum.*
19 *De altera ratione in idem vocationis piæ causæ.*
20 *De casu proprio, & præciso quæstionis.*
21 *Quando masculinum concipiat fœmininum, & e contra.*
22 *De argumento inuerisimilitudinis, & absurdi.*
23 *Declaratur conclusio, de qua supra num. 4.*
24 *Apud celibes familia contentiua proxima habetur iure effectiuo.*
25 *Restitutio substitutis aliquod præbet argumentum.*
26 *Tempus remotissimum est etiam argumentum repetitæ masculinitatis.*
27 *De eodem statuto, de quo num. 8. & quomodo attendendum.*
28 *De conclusione, de qua num. 6.*
29 *De altera, de qua num. 7.*
30 *Distinguuntur plures casus, vel effectus dictæ conclusionis, vel quæstionis, de qua num. 6. & 7.*
31 *Monitum circa modum iudicandi, & consulendi in materia.*

DISC. CCXXXI.



IACOBVS de Tanchredis, institutis tribus ex germano fratre nepotibus, cum perpetuo successiuo, ac reciproco fideicommisso, inter eos, eorumque filios, & descendentes in infinitum, eisdem hæredibus, vel eo-
1 rum filijs, & descendentibus absque filijs legitimis, & naturalibus, vt supra decedentibus in quatuor specificatis prædijs vocauit Antonium paritèr de Tanchredis agnatum transuersalem in septimo gradu ciuili ab eo distãtem, eiusque filios, & descendentes, nulla masculinitatis mentione facta; Cùmq; dicti primi instituti omnes absque prole obierint, ipsis autem, vel saltém eorum vltimo præfatus Antonius prædecessisset, superstitibus Antonio iuniore ex filio prædefuncto nepote in pupillari ætate constituto, & Argentina filia fœmina, idcircò Antonij tutor, ob factum casum dictæ substitutionis dictorum prędiorum possessionem adeptus est, hærede vltimi grauati non contradicente; Contra ipsum verò præ-

fata

fata amita iudicium instituit super eorum vendicatione, ex eo quod sibi potiùs tanquam proximiori, dictum fideicommissum apertum esset, atque iuxtà petita sententiam fauorabilem à Iudice primæ instantiæ Florentinæ Ciuitatis communis patriæ reportauit; Introducta verò causa appellationis in ea Rota, pro parte Antonij Rei conuenti, atque ad prædictæ sententiæ infirmationem obtinendam, pleniffimè scripsit *Altogradus iunior*, vt pater ex Responso registrato *in 2. lib. eius controu. cap.94.* Et è conuerso pro Actrice ad dictam sententiam sustinendam, scripserunt aliqui ex senioribus, ac doctis huius Curiæ Aduocatis; Ideóque transmissis informationibus, vel responsis hinc indè editis, desupèr ex parte Antonij rei conuenti requisitus fui ad causæ opportunitatem more Aduocati; Sed quoniam postquàm publicæ luci Theatrum
2 edidi, consuetudinem habui non respondendi extrà Curiam, nisi pro veritate, idcircó eum istius sensu causam examinare volui, cum eodem tamen ad fauorem requirentis respondendum censui.

In prædictis itaq; informat ionibus, vel responsis hinc indè prodiitis; Cùm præcipuus, imò totus causæ punctus consisteret in articulo repetitionis masculinæ qualitatis adiectæ in primo vocatorum genere, vel substitutionis gradu hæredum institutorum, eorumque descendentium, an scilicèt in præfati Antonij vlterioris substituti, eiusque filijs, & descendentibus repetita censeretur;
3 Idcircò Seribentes pro Actrice insistebant in regula repetitionis exclusiua, *iuxtà consil. 22. Anan.* in id cumulando deducta *apud Gienagnen. consil.11. lib.2.* ex quo totum desumi videbatur, atque plures Rotæ decisiones, & præsertim *decis.46.74.& 140. Dunozett. quarum prima est decis.151. par.5. recent.*(licèt allegaretur tanquam diuersa) *decis.60. par.10. 144. par.7. 170. & 211. par.14.& Molin. de primogen. lib.3. cap.5. num.59.* super quibus auctoritatibus omnia circumferebantur, reassumendo distinctionem, de qua præsertim apud *Molin.& Gienagn.*& in aliquibus ex dictis decisionibus, an de eodem, vel de diuerso genere agretur, vt in primo faciliùs induceretur repetitio, secùs autem in altero.

Atque ità responderi dicebatur ad absurdum, vel inuerisimilitudinem, quod Testator excluderet fœminas de genere magis proximo, & dilecto, non autem illas de genere minus dilecto, magisque remoto, ob rationis diuersi-
4 tatem, quæ in vno, ac altero considerari solet, ex ijs, quæ latè alijs relatis habentur *decis.34. post Censal. ad Peregr.*& pluries supra in proposito, quod ab exclusione filiarum ipsius Testatoris inferri non valeat ad exclusionem filiarum, aliarumque descendentium ex masculis institutis.

E' conuerso autem Seribentes pro masculo Reo conuento, non negando regulam super exclusione repetitionis masculinitatis, insistebant in limitatione resultante á contemplatione agna-
5 tionis, adeó magnam desupèr conclusionum, & allegationum congeriē faciēdo quantùm videre cuiq; licet, in supra allegata *controu.94. Altograd.* Nimiū quoque se diffundendo super theorica *Cumani de qua supra disc.91.& seqq.* an scilicèt iste vltimus gradus substitutio-
6 nis particularis conceptus ad fauorem Antonij, & descendentium esset per vulgarem, vel per fideicommissariam.

Ac etiam insistebatur in eo, quod in omnem euentum æqualis deberet esse successio vtriusque, non quidem iure repræsentationis, cum tàm attenta persona grauati, quàm grauantis, illa nul-
7 latenùs intraret, sed iure subingressionis, siuè illius vulgaris anomalæ, de qua supra *disc.17.& seqq.* vt ità nepos æqualis fieret amitæ, desupèr cumulando easdem auctoritates, & decisiones ibidem recensitas, vel saltèm iure transmissionis, iuxta superiùs etiam deducta supra *disc.114.* Ponderando quoque pro vna ex coniecturis ad effectum in-
8 ducendi limitationem prædictam Statutum Florentinum, de quo *disc.8. de success. ab intest.*

Respondendo itaque opportunum, immó necessarium censui facere consuetum præludium, quod hodie penè in omni casu facere oportet, super cō-
9 muni scilicèt, & connaturali errore modernorum Scribentium, in consarcinando in confuso auctoritates, non distin-

distinguendo earũ species distinctas de quo *disc.35. de indic.*& alibi, & præsertim illas Consulentiũ,quas omninó segregare oportet, vtpoté venales, & suspectas ad pecuniam, & requirentium oportunitatem; Ac etiam quod circa decisiones, aliasque magis authenticas, & receptas doctrinas, vel propositiones, adhuc magnus error est illas deducere in abstracto, non distinguendo casus, vel effectus, siuè non benè combinando circumstantias illorum casuũ, de quibus allegatæ decisiones, & auctoritates loquantur, & illas casus, de quo sit quæstio, cùm reverà penè omnes ambiguę voluntatis quęstiones hodie facti potiùs, & applicationis, non autem iuris censendæ sint, dum illæ quæstiones iuris, quæ apud nostros maiores adeò erant inuolutæ, hodie videntur iam sopitæ, & planæ, præsertim veró in ista materia fideicommissi coniecturalis.

Istis etenim distinctionibus,vel considerationibus attentis, dicebam planum remanere, quod adeó magnus, ac improbus labor hinc indè adhibitus inanis esset, inanemq; contineret chartarum repletionem, cum omnes superiùs recensitæ decisiones, & auctoritates, quæ deducebantur ex parte Actricis, & in quibus supponebatur, quod Iudex primæ instantiæ se fundasset,aliæque super eodem puncto repetitionis masculinitatis superiùs insinuatæ *disc.* 43. diuersos percuterent casus, vel effectus, nulla veró casum præcisum quæstionis, cui neque congruerent rationes desupèr ponderari solitæ, quæ potiùs resisterent.

Ad id autem probandum aduertebam, tres in proposito distinguendos esse casus, vel effectus inter se nimiùm diuersos; Primus etenim est quando
10 agatur de fauorabili effectu libertatis pro expiratione fideicommissi, ob superexistentiam filiorum, in quorum defectum alter substitutionis gradus ordinatus esset, iuxtà *consil.*21. *Oldrad.* de quo supra *disc.* 82. *& seqq.* quod scilicèt superexistentia filiarum sufficeret, quando in hac parte positi essent in conditione filij in genere absque repetitione illius masculinitatis, quæ in præcedentibus dispositionibus adiecta esset, & hic est casus, vel effectus, de quo propriè agit *Anania consil.* 22. qui reputatur Magister, & Antesignanus cõclusionis super exclusione repetitionis, ob rationem ab eo deductam, quod vbi voluit, dixit, ergo noluit, vbi non dixit, & de hoc plené agitur *per Giouagn.d.consil.*11.

Alter casus, vel effectus est, vbi contentio sit inter fœminam proximiorẽ de genere priùs vocato, magisque di-
11 lecto, puta filiam, vel sororem vltimi masculi deficientis, & vlteriorem substitutum in alio subsidiario gradu vocatum penitùs extraneum, quia nempé sit locus pius, iuxtà casus, de quibus *decis.*144. *par.*7. *decis.*60. *par.*10. 172. *&* 111. *par.*14. *recent.* quarum vltimæ prodierunt in eodem casu de quo supra *disc.*41. quod scilicét vlterior substitutus esset Ecclesia, vel causa pia.

Siué quod post consumptum primũ gradum in linea, vel genere magis proximo, & prædilecto, in quod bona iam ingressa essent, ageretur de vlteriori gradu ad fauorem generis remotioris, & minùs dilecti, quod tamen esset de familia, vel agnatione, qualis est proprié casus, de quo agitur *in alia Florentina apud Dunozett. d. decis.*46. 74. *&* 140. quarum prior est repetita *decis.* 151. *par.*5. *rec. & apud Buratt. dec.* 272. & in alijs pluribus similibus, de quibus in præcedentibus, & præsertim *in Romana Primogenituræ de Bubalo*, de qua supra *disc.*25.

Itaque posterior casus, in quo genus agnatitium quamuis magis remotum, minùsque dilectum vocatum sit, adeóvt cadere possit dicta ratio contéplationis agnationis, atque desideratę conseruationis bonorũ in familia, sub-
12 distinguendus etiam venit inter illum, in quo veré fiat transitus ab vno genere proximiori ad aliud omninò diuersum, ac magis remotum, vt proprié contingit *in dicta Florentina coram Dunozetto, & in dicta Romana Primogenituræ de Bubalo,cum similibus*, & alterum, in quo agatur de eodem genere æqualitér coniuncto, & dilecto, quamuis inter se diuiso in lineas, vel colonnellos, vndé intrat quæstio reciprocæ linearis, & an fœminæ superstites ex vna linea præferendæ sint, atque impediant tran-

situm

situm bonorum ad aliam lineam, iuxtà casum, de quo apud *Otthob. decis.* 177. *& decis.* 183. *par.* 10. *recent. cum similibus*, de quibus pluriès in præcedētibus, præsertim *disc.* 100. *cum seqq.* cū faciliùs in hac posteriori specie, in qua agatur de quæstione inter personas eiusdem generis coæqualis, admittatur exclusio fœminarum fauore masculorum, quàm in specie antecedenti, in qua agatur de omnimodo transitu ab vno genere magis proximo, magisque dilecto ad aliud genus omninò diuersum, magis remotum, minùsque dilectum, vtpotè subsidiariè vocatum.

In istis itaque casibus, pro regula exclusiua repetitionis masculinitaris assistunt tàm ratio, quàm æquitas, quoniam in primo intrat ratio fauore libertatis bonorum pro expiratione oneris, & seruitutis; In altero autem
13 intrat æquitas eo quia durum, ac inuerisimile videtur, quod Testator negligere voluerit fœminas, earumque descendentes de proprio sanguine, vel genere, vt vocaret genus magis remotum, siuè penitùs extraneum, quotiès non vrgeat dicta ratio agnationis, quæ limitationem suadeat.

Atque ad istius limitationis effectū, quotiès voluntas non sit expressa in verbis, adeòvt illam ex coniecturis, & argumentis desumere oporteat, intrat
14 distinctio dictorum trium diuersorum casuum, quod scilicèt, aliud est quando vocatur penitùs extraneus, putà, Ecclesia, vel locus Pius, vel aliud genus cognatitium, siuè persona priuata, sed omninò extranea, iuxtà frequentem contingentiam in extrauagantibus dispositionibus Bononiensium, de quibus supra *disc.* 30. *&* 40. *& in alijs.* Aliud verò quando vocatur aliud magis diuersum, magisque remotum genus, sed agnatitium, iuxtá casus *in dicta Florentina de Guidaccijs, & in Romana Primogenitura de Bubalis.* Et aliud quando vocantur personæ de eodem genere ab initio dilecto, & honorato, in lineas tamen, vel in Colonellos diuisos, ob maiorem, vel respectiuè minorem adminiculorum concursum, & efficaciam, quoniam priori casu longè maiora in numero, & in pondere desiderantur, in secundo maiora quidem,

& efficacia, sed non adeò, ex ea differentiæ ratione, quod in primo adesse potest ratio agnationis conseruatoria in grauatis, sed non restitutoria in vlterioribus vocatis, in secundo autem adesse potest vtraque; In tertio autem longè minora, dum vltrà concursum vtriusque rationis, adesse potest altera sanguinis, vel proximitatis, aut maioris affectionis; Ideòque manifestus conuincitur error Pragmaticorum omnia insimul absque his distinctionibus, & considerationibus consarcinantium.

Tertius demùm (ad rem) casus est, vbi restricto priori vniuersalis substitutionis gradu ad solùm genus masculinum, in vtraque parte dispositiua, & conditionali, eo defecto fiat transitus
15 ad alium gradum substitutionis coæqualis, vel magis restrictæ, vtpotè particularis in certis bonis, ad fauorem alterius agnatitij generis magis remoti minùsque dilecti, vtpotè subsidiariè vocati; An scilicèt in hoc secundo gradu censeatur repetita eadem qualitas masculina, quæ in præcedenti dispositione desiderata fuit.

De isto autem casu, nulla ex auctoritatibus prædictis pro Actrice deductis loquitur, cùm omnes percutiant dictos alios præcedentes, quibus longè diuersa congruit ratio, vt supra; Ideòq; non extrantibus legibus, vel auctoritatibus, quæ Actrici assisterent, vnum de duobus dicendum esse aduertebam; Vel scilicèt quod Reo, & possessori sufficiebat ità vincere per nō ius Actoris, illum repellendo ex defectu non benè
16 probatæ intentionis, iuxtà recepta axiomata, de quibus *disc.* 2. *&* 22. *de iudic.* Vel quod opus esset causam decidere cum ratiocinijs, & argumentis, prout deficientibus necessarijs, vel receptis, nimiumque probabilibus auctoritatibus faciendum esse, aduertitur *disc.* 35. *eod. tit. de indic. & alibi.*

Assumendo itaque hanc posteriorem viam, seù partem; Obseruabam quoque istum casum in duos esse subdistinguendum; Primò scilicèt, vbi vltimo deficiente masculo prædilecti generis primo vocati, ex altero minùs dilecto,
17 ac remotiori genere agnatitio substituto, nullus supersit masculus, sed solùm supersint fœminæ, vel earum

filij, & descendentes, qui prætendant venire sub dicto nomine generali filiorum, & descendentium, adeóvt quæstio sit inter hęredem vltimi grauati deficientis, & fœminam, vel alium cognatum generis substituti, super substantia, vel existentia fideicommissi, quod prætendatur defectum; eo quia talis fœmina, vel cognatus non sit de vocatis; Istoque etiam casu defacili, etiam ex leuibus repetitio masculinitatis admittenda videtur, ratione inuerisimilitudinis, quod grauari voluerit persona prædilecta ad fauorem remotiorum minùs dilectorum, in quibus non vrgeat ratio agnationis, quæ aliquando sanguini præualere solet, iuxtà insinuata suprà *disc.* 25. & in alijs pluriès; Quoniam licèt frequens praxis doceat vocationem penitus extranei, vel remotissimi attinentis cum exclusione fœminarum, vel descendentium ex eis de genere prædilecto, & priùs
18 vocato, iuxtà casus, de quibus suprà *d. disc.* 30. *&* 40. *& in alijs frequentèr*; Attamen id contingit, quia eiusdem agnationis fictæ, vel artificialitèr renouandæ ratio intret, vt in casibus, de quibus *d. disc.* 30. *&* 40. *& in alijs*; Sed ista cessante id, vtpotè inuerisimile non de facili datur, nisi fauore Ecclesiæ, vel piæ causæ, quo casu, quamuis non
19 adsit dicta ratio agnationis, adesse tamen dicitur ratio meriti; & suffragij animæ propriæ; Siuè etiam prudentialitèr, vt stante certo substituto non defecturo ità disponens maiùs inijciat frenum personis de genere vocato, vt bona conseruent, iuxtà eius desiderium, seù veriùs humanam stultitiam dandi perpetuitatem in hoc Mundo, atque exactam obedientiam mortuis, dum vix in vita exigitur.

Et nihilominùs isto casu, quando nõ extantibus masculis de familia, vel agnatione generis remotioris, adsint ipsæ fœminæ agnatæ, dici posse videtur earum fauore, vt disponentis desiderium impleatur, dum ipsæ quoque dicuntur agnatæ, atque cessante concursu masculorum, veniunt etiam in fideicommissis agnatitijs, vt pluriès in præcedentibus.

Sed quidquid sit de isto casu ità obitèr insinuato, opus non fuit illum matutè examinare, vtpotè extrá quæstionem.

Alter verò proprius, & præcisus est quæstionis casus, vbi ex genere in alio substitutionis gradu subsidiariè vocato, adsunt tàm masculi agnati, quàm fœminæ, vel per eas cognati, adeòvt nulla quæstio cadat super substantia, vel existentia fideicommissi cum hærede
20 vltimi morientis de priori genere, sed sola sit quæstio pertinentiæ inter ipsos agnatos, & fœminas, vel cognatos per eas per concursum ad nouam successionem ratione maioris proximitatis gradus; Isteque casus videtur planus, & absolutus ad fauorem masculorum, quamuis remotiorum, pro repetitione eiusdem masculinitatis in præcedenti genere, vel gradu desideratæ, quoniam illa arguit contemplationem agnationis, cuius potiùs quàm sanguinis ratio habita sit; Et per consequens, quod si in primo genere, in quo magis vigebat ratio sanguinis, de fœminis, vel earum descendentibus curatum nõ est, multó minùs dicendum est, disponentem curasse de eis in genere vlteriori, magisque remoto, in quo non vrget ratio sanguinis, sed solùm vrgere solet ratio familiæ, & agnationis, vt aduertitur *eodem disc.* 25. *& in alijs*.

Istam præsumptionem quoque comprobante ipsa grammaticali, seù literali significatione verbi *filiorum*, vt de-
21 notet masculinum, quoniam licèt magis receptum sit, vt in vltimis præsertim voluntatibus masculinum concipiat fœmininum; Attamen id prouenit potiùs ex benigna legis, vel eius Interpretum declaratione, vel intelligentia fundata in quadam æquitate, siuè in verisimili disponentis voluntate.

Vtrumque autem ita cessare dicitur, non solum ob cessantem rationem huiusmodi vocationum personarum de genere nimium remoto, peneque extraneo, in quo sanguinis motiuum non intret; Sed etiam ex efficacissimo argu-
22 mento de quo à simili *apud Seraphin. decis.* 1438. *nu.* 8. *&* 9. enunciata etiam *d. disc.* 25. quod scilicet si ex genere magis proximo, & prius vocato superessent fœminæ, puta sorores vel filiæ vltimi morientis, earum descendentes

dentes, deberent excludi, vt admittantur fœminæ, aut descendentes per eas de genere magis remoto, minusq; dilecto, vt clarè ad sensum, quoties disponentem virum sanæ mentis ac rationalem, non autem stultum vel irrationalem, & bestialem supponere velimus.

Neque huic argumento obstat con-
23 clusio de qua alijs plenè relatis *in d. decis. 34. post Consul. ad Peregrin. & alibi*, quod scilicet ab exclusione propriatum filiarum testatoris, quæ ipsi sunt magis proximæ, inferre non liceat ad exclusionem fœminarum procreandarum ab hæredibus institutis vel earum descendentibus; quoniam id duplicem habet rationem; Vnam nempe, quod cum ipse testator filias prouiderit, seu prouideri mandauerit, atque instituerit filios masculos, ità eas habuerit tanquam extraneas, etiam iuxta illum ordinem intestatæ successionis, qui frequentior habetur in Italia ex statutis restituentibus antiquos mores, ideoq; ad vlteriores descendentes argui non potest, qui tanquam in casu omisso per testatorem remanent in dispositione iuris.

Et altera est ratio quod, de hoc agi solet cum vlterioribus substitutis de alio genere prætendentibus excludere fæminas proximiores superstites ex vltimo moriente, quæ ita contendant potius de retentione, & continuatione bonorum in en genere vel in ea linea, in quam ingressa sunt, iuxta casum de quo *supra disc. 34. cum plerisq;* similibus; secus autem vbi agatur de nouo concursu ex integro, & pro nouo ingressu in illud genus.

Vltra istas generalitates, quæ sufficere pro meo sensu videbantur, & alias plures consideratas in *dicta controuersia Altogradi iunioris*; Plerasque speciales quoque ponderabam; Primò scilicet diuersum substitutionis modum, quoniam in primo genere prædilecto, in quo vrgebat ratio sanguinis, perinde
24 ac in proprijs descendentibus, eo quia viri cęlibes nepotes ex fratribus habere solent loco filiorum, vt distinguendo familiam cōtentiuam proximam ab effectiua habetur supra *disc. 25.* & alibi frequenter, ordinauit substitutionem vniuersalem totius hæreditatis, omniumque bonorum, & iurium complexiuam, istam verò ad fauorem generis magis remoti, & minus dilecti fecit particularem in quibusdam conspicuis prę-
25 dijs vtpotè magis aptis perpetuæ conseruationi pro conseruanda nobilitate familiæ, cuius vnicum motiuum in ista dispositione cadere videtur.

Secundò magis stringenter, quod iste substitutionis gradus ordinatus est in tempore remotissimo post defectas scilicet tres lineas masculinas trium nepotum instientorum, quas ad plura sæ-
26 cula duraturas iuxta commune desiderium dicendum est testatorem desiderasse, & cogitasse, vndè duo resultant; Vnum scilicet quod in adeo remotissimis, atq; effectis omninò extraneis excogitabilis non esset ratio sanguinis, sed vnicè illa agnationis, & familiæ vt supra; Et alterum quod nisi intellexisset de masculis per masculum, adeout cognomen vel agnatio ita cōseruaret certitudinem identitatis, sed sublata differentia sexus vel agnationis attendi deberet solus ordo gradus iuxta sensum scribentium pro actrice, ita resultaret ille idem inextricabilis labyrintus ac litium anfractus, qui consideratur in quęstione proximitatis grauati vel grauantis apud *Otthob. decis. 21. & supra disc. 23.* & alibi, cum similibus.

Tertiò etiam magis in hac Florentina Ciuitate stante eius statuto quod omnium melius ac fortè singulariter in Ita-
27 lia restituit antiquos huius Prouinciæ, & Romanorum mores, & de quo particulariter agitur *d. disc. 8. de success. ab intestato*, dum excludit fæminas vel descendentes per eas quantumuis proximas per masculos transuersales vsque ad octauum gradū, vndè in huiusmodi Ciuibus, & incolis iuxta patrias leges, & mores agnationis dilectio, & contemplatio magis præsumenda est.

Et quamuis scribentes pro actrice insisterent in solis formalitatibus nostrorum maiorum pluries hoc *eodem titulo*, & alibi enunciatis quod scilicet huiusmodi statuta attendi debeant intra illos gradus, in quibus ipsa intrent, & exclusionem operentur, non autem vltra, vt in præsenti, dum attenta persona grauantis masculus erat in nono gradu, & attenta persona grauati in decimo; Attamen aduertebam hanc formalita-

litatem procedere quando Statutum deducatur principaliter pro fundamento exclusionis, quasi quod in fideicommissaria successione attendi debeat idem ordo intestatæ, secus autem ad effectum exinde deducendi vnum ex argumentis contemplatæ agnationis, cum alijs coniugendum prò illo vsu disponentium quem patriæ lex induxit.

Et vlterius stante adeo notabili distantia graduum etiam de præsenti, & attentis personis primo institutorum, multo verò magis stante cōsideratione de qua supra protractionis huius substitutionis in tempus remotissimum extinctionis trium linearum, quarum vltimus remotissimus, & omninò extraneus exiturus, esset illis de alio genere subsidiarie vocatis, ita potius dicendum esse aduertebam, quod restator in hoc posteriori genere constituendo ex filijs, & descendentibus Antonij, ipsum potius designare, & constituere voluerit huiusmodi descendentium stipitem, ex cuius persona proximitas vel ordo successionis regulari deberet, isto que ordine attento, certum remanebat quod intraret Statutum ad fauorem nepotis ex filio in exclusionem filiæ.

Extraneam verò à casu esse dicebam eam quæstionem super theorica *Cumani* de quà supra *disc. 91. & seqq.* an

28 scilicet vocatio Antonij, eiusque filiorum, & descendentium esset per vulgarem, vel per fideicommissariam, quoniam ista inspectio intrare debebit in filijs, & descendentibus eius qui primo in isto substitutionis gradu admissus fuerit, non autem in ordine ad primam admissionem; Adhuc tamen indirectè istam questionem ad rem facere aduertebam, vt in casu quo pro fideicommissaria respondendum esset, vt probabilius esse ex præmissis argumentis, & coniectutis mihi videbatur, istud etiam esset argumentum contmplatæ agnationis, ac repetitionis masculinitatis.

Prout etiam, licet capiendo directè quæstionem de qua *supra disc. 17. &* 18. super subingressione filij in locū patris, vel alteram transmissionis, in vtraque

29 regula esset in oppositū, Attamen ambo per indirectum ad rem suffragarentur, pro quodā effectu consequutiuo dictæ repetitionis, adeo vt Masculus agnatus quamuis in gradu remotior deberet esse fæminæ potior, non autem ad illum effectum ad quem propriè dictæ quæstiones disputari solent, vt scilicet ità remotior fieret proximiori æqualis, dum per istam viam ambulando, oporteret admittere actricem ad coæqualem successionem pro virili, cuius contrarium verius videbatur, vt successio, tota debita esset Masculo reo, & proximiori.

Et quoniam post datum responsum, præsuppositū fuit quod à iudicibus restricta esset difficultas ad istā quæstionē,

30 an scilicet iste Secundus gradus substitutionis conceptus ad fauorem Antonij remotioris transuersalis eiusq; filiorum & descendentium censendus esset per vulgarem, vel potius per fideicommissariam, quodq; magnum ex parte actricis fundamentum constitueretur in deductis à me in alia florentina *supra disc. 91.* idcircò denuò ex eadem parte rei conuenti desuper requisitus, in statu parùm firmæ valetudinis, motiuando dicebam reflectendū esse ad idem quod super aliò puncto superius dictum est, erroneum scilicet videri assumere istam quæstionem generalem, & in abstracto, atque illas auctoritates, quæ in hac materia habentur, cuicumq; casui adaptare, eo modo quo plerique facere solent, & præsertim in isto casu elaboratè facit *Altograd. iun. d. Contr. 94.* Sed quod pariter procedendum esset cum distinctione casuum, vel effectuum, qui tres distinguendi videntur, quoties agitur de hæreditate iam adita, atque ordine successiuo transfusa in plures vocatos in primo gradu substitutionis, adeout non intrent termini vulgaris verę, qualis propriè est prima, & directa, quæ nullum alium antecedentem hæredem supponit, sed agitur de ista vulgari in fideicommisso, quæ anomala dici solet.

Primus itaque casus, vel effectus est quando gradus substitutionis de quo agitur effectum sortitus fuerit in vna persona de illo genere vocato, quæstio autem sit an terminet in eo, penes quem bona efficiantur libera, vel potius è conuerso censeatur ipse grauatus restituere eius filijs, & descendentibus vel alteri proximiori, puta ad tē, si factus esset casus ad fauorē Antonij Senioris vel vni-

us

us ex contendentibus, disputaretur autem de tractu successiuo, & de hoc propriè agitur in theorica *Cumani dicto disc. 91. & seqq.* Et per consequens omnes auctoritates quæ istum casum percutiunt, extraneas esse dicebam à casu quæstionis vertentis super concursu vel prælatione respectiuè in ipso primo ingressu ipsius gradus.

Alter casus vel effectus est circa corruptionem vel respectiuè conseruationem graduum sequentium ob corruptionem primi iuxta inuicem pugnantes theoricas *Bartholi*, *& Angeli in l. quamdiu ff. de acquir. haredit. & de quo agitur supra disc.* 107. *& seq.* Sed pariter iste casus extraneus est ab illo quæstionis, cum caderet quando vltimus de priori genere contenderet de caducatione fideicommissi, & libertate bonorum ob præmorientiam Antonij primi substituti exclusiuè ad vtrumque contendentem; Et per consequens extra propositum remanebant auctoritates conglutinatæ cum alijs percutientibus casum antecedentem.

Tertius demum est casus ad rem adaptabilis quando scilicet præsupposita conseruatione huius gradus substitutionis in vim vulgaris anomalæ iuxta theoricam *Bartol.* debeat substitutio effectum sortiri in vno ex hoc genere, sed oriatur quæstio pertinentiæ seu prælationis aut coæqualis concursus inter plures ex eodem inæquales ratione gradus, vel ratione sexus aut lineæ; Ac propterea proximiore prætendente excludere remotiorem, iste contendat se æqualem iure illius vulgaris anomalæ de qua *supra disc.* 17. *&* 18. siue quod quamuis remotior vel æqualis potioritatem prætendat ratione lineæ vel sexus, & ex vno illorum beneficiorum, quę iuxta varias opiniones in hac specie vulgaris anomalę considerari solent, vel scilicet illo representationis, vel altero subingressionis in locum parentis præfuncti, vel altero transmissionis.

Qualis verò ad hunc effectum opinio tenenda esset, atque siue ex vno vel ex altero beneficio in hoc proposito ad fauorem Antonij iunioris rei conuenti respondendum fore dicebam, quoniam si viueret eius pater, vtique stante statuto ac verisimili intentione fideicōmittentis vt supra, ipsi tantū hæc successio debita esset, quoniam fœmina reputata extranea, ipse habilitatem habebat subingrediendi in locum Antonij patris primo vocati, siue illum repræsentandi, aut quod in ipsum ex morientis verisimili voluntate eius iuris transmissio facta esset; & per consequens vt eum eodem ordine ex eadē ratione idem continuatum esset in ipsius filij præmorientis filio, qui ex hac prærogatiua licet remotior vinceret dictam actricem proximiorem iuxta ea que habentur *supra disc. 13. & seqq. & disc. 13. de feud.* & alibi in proposito prærogatiuæ lineę seu primogenituræ, cum ijdem termini adaptentur eum sua proportione; Ista namque species vulgaris continet quamdam fictionem suppletiuam veritatis, quam sequi vel imitari debet.

Et nihilominus quando etiam de ista quæstione ageretur ad primum effectum, vt posita duratione fideicommissi cum tractu successiuo in vniuersa descendentia ad effectum arguendi repetitionem masculinitatis, adhuc probabilius pro limitatione potius quàm pro regula ex facti circumstantijs respondere debere dixi iuxta latè ponderata in dicta controuersia Altogradi qui bene ad causam elaborauit quamuis immunis non sit à præfato defectu hodie penè communi, & connaturali modernorum non distinguendi, sed in simul consarcinandi omnes illas auctoritates quæ cum solito improbo labore in repertorijs inueniantur, non distinguendo casus, vel effectus.

Atque hinc edocemur, quàm euidens censeri debeat hic error procedendi cum conclusionibus, & authoritatibus generaliter, & in abstracto, ità
31 in confuso auctoritates cōsarcinando, quasi quod Consulentis peritia sit in repletione chartarum cum magna allegationum copia, quo nil ineptius, nilue magis irrisione dignum, cum punctus consistat in applicatione ad casum præcisum de quo sit quæstio, istaque sine distinctione casuum, quinimo singularum indiuiduarum circumstantiarum, nunquam congruè fieri valet.

SENEN.

S E N E N. D I S C. CCXXXII.

FIDEICOMMISSI.

PRO

OLIMPIO.

Responsum pro veritate.

An, & quando masculinum non concipiat fœmininum, vt sub nomine filiorum non veniant fœminæ; Et an sub nomine filiorum veniant nepotes; Et de facultate data grauato disponendi, vel nominandi, quomodo intelligenda veniat.

SVMMARIVM.

1 F*Acti series.*
2 *An appellatione filiorum veniant fæminæ, vt masculinum concipiat fæmininum.*
3 *Fæminæ non veniunt sub appellatione lineæ masculinæ.*
4 *An fæminæ sint aptæ renouare familiam.*
5 *Quomodo huiusmodi quæstiones decidi debeant.*
6 *Nominatio facta præter iudicium defuncti est inualida.*
7 *De intelligentia facultatis transferendi pensionem.*
8 *Nil refert in cognatis medium masculinum, vel fæmininum.*
9 *De argumentis ex quibus sub nomine filiorum veniant nepotes, & descendentes.*
10 *De eodem, de quo num. 5. & quomodo sit iudicandum.*





TTILIVS instituto hærede Petro ex sorore ne-
1 pote cum fideicommisso perpetuo in propria descendentia, ac onere assumendi cognomen derelicto proprio in infinitum sub pœna caducitatis, & cum substitutione ad fauorem filiorum Albinæ Amitæ, eidem sine filijs decedenti facultatem dedit nominandi successorem, qui idem cognomen assumere deberet, atque nominatione non facta, substituit sub eodẽ præcepto natu maiorem filiorum eiusdem Albinæ facta expressione voluntatis conseruandi hæreditatem in agnatione, & familia durante linea masculina dicti Petri, qua defecta, vel in casu alienationis, quam prohibuit, vocauit paritèr filios dictæ Albinæ modo, quo suprà. Cùm autem Petrus obtenta hæreditate, & præcepto adimpleto, obierit superstite Eustochia vnica filia, & hærede, in bonis à dicto Attilio obuenientibus, nominauerit Cappellam erigendam, in qua etiam Cappellanum nominauit: Hinc tripartita orta est quæstio inter Eustochiam filiam, Cappellam, & Olimpium dictæ Albinæ pronepotem, ex cuius parte desupèr consultus.

Respondi triplicem cadere inspectionem; Primó nempé, An substitutio facta Petro sub conditione si sine filijs euanuerit, dum obijt superstite dicta filia fœmina iuxtà regulam desumptã ex adeò vulgari, totiésq; decantato *cons. 21. Oldradi*; Secundò, quatenùs non, An substineatur nominatio Cappellę in vim facultatis nominandi pet testatorem attributæ. Et tertió, quatenus non substineretur, cuiusnam fauore substitutio aperta sit, An scilicèt dictæ Eustochiæ filiæ hæredis grauati, vel potiùs dicti Olimpij pronepotis dictæ Albinæ.

Ad primum dixi, quod licét magis comuni opinione receptum sit, vt etiã in parte dispositiua, clariùs veró, & cũ minori dubitandi ratione in parte conditionali in vltimis voluntatibus masculinum concipiat fœmininum, ideóque
2 appellatione filiorum veniant etiã fœmi-

fœminæ; Attamén cum in hoc, omnibusque alijs ad hanc materiam pertinentibus totum faciat voluntas, quæ dicitur regulatrix, ideóque omnibus regulis, & authoritatibus iuridicis prævalet, cessat hæc regula quando diuersa, non solùm expressa, sed etiam præsumpta, & coniecturalis accedat voluntas, ex relatis per *Baratt. & adden. decis.272.&454.&752.ac decis.574.par.5. recent.* atque frequentèr suprà aduertitur, & præsertim *disc.34.& seqq.*, ideóque hodiernæ quæstiones non sunt ampliùs iuris, sed facti, & applicationis ex singulorum casuum circumstantijs regulandæ, iuxtà illas regulas, & monita, de quibus tam istius, quàm aliarum consimilium quæstionũ occasione adeó frequentèr *in hoc tit.* habetur.

Applicando autem ad rem credebã, quod versaremur in casu limitationis potiùs quàm regulæ, ex eo quod testator cupidus perpetuæ conseruationis bonorum in agnatione, & familia ita artificialitèr renouanda in dicto Petro, ac successiuè in alijs substitutis, se restrinxit ad lineam masculinam, in cuius defectum vocauit natu maiorem filiorũ dictæ Albinæ cum præcepto etiã renouandi familiã, vt ita in his conseruatio continuaret: ac propterea ex duobus fœminæ videbantur neglectæ. Primò nempè quia non veniunt sub nomine, & appellatione lineæ masculinæ, vbi præsertim constat de enixa contempla-
3 tione agnationis in concursu aliorum masculorum, qui eamdem agnationem, licèt etiam fictè, & artificialitèr conseruare, & renouare possent, ex plené firmatis *decis.95.par.9.rec.* & apud *Bich. decis. 493. repetit. decis.218.par.11.* in casu, de quo suprà *disc.29.& in Romana Primogenituræ de Bubalo coram Cerro*, in casu, de quo suprà *disc. 36. & in alijs*: Et secundó in idem, quód cùm vocatio concepta sit de filio natu maiori in genere masculino, istud nullatenùs aptum videtur concipere fœmininum stante dicto præcepto sibi iniuncto assumendi cognomen pro familiæ renouatione, quoniam quidquid sit de
4 moribus Hispaniæ, de quibus loquuntur *Molina*, & alij Hispani recensiti *disc. 34. & alibi*, circa aptitudinem fœminarum ad artificialem renouationem familiæ; Attamèn iuxtà mores Italiæ id videtur incongruum, vt locis citatis aduertitur, saltim pro interpretatione, vbi etiam non esset pro omnimoda impossibilitate, ac fœminarum inhabilitatione; Et per consequens non intrabat dicta quæstio, An versaremur in regula, vel in limitatione *d. cons. 21. Oldrad.* de quo agitur suprà *disc.83.cum plurib. seqq.* cum dicta filia fœmina vtpotè habenda pro non posita in conditione, reputanda esset pro non superstite, & nihilominùs cùm à dicta regula recedatur ex coniecturis, hinc dicebam quod coniecturæ superiùs consideratæ, & aliæ ex testamenti contextu resultantes, limitationem certam suadere vide-
5 bantur, pro meo iudicio, de quo solùm in his materijs coniecturalibus responderi potest, vtpotè incapacibus certarũ regularum vniformium cuicumque casui applicabilium ex adeò frequentèr insinuatis.

Quo verò ad secundam inspectionẽ ex præmissis planam censui dictæ no-
6 minationis inualiditatem, cùm receptũ hodié sit ex deductis suprà *disc.33.&57. & in alijs pluriès*, quod huiusmodi nominandi, vel præeligendi facultates, discretè intelligendę veniunt ad sensũ, & mentem testatoris, & intrá genus ab eo volitum, aliàs actus remanet infectus ob facultatis abusum; Ideóque cùm testator mandauerit eligi posse alium successorem, qui idem præceptum renouationis familiæ adimplere, ac obseruare teneretur, ita facultas ad literam intelligenda veniebat de persona simili, quæ filios procreare posset, quibus eorumq; descendentibus mediantibus obtineretur finis à testatore desideratus non verificabilis in Capella-
7 nia, ad quod conferre obseruabam ea, quæ habentur *disc. 66. de Pension.* super facultate transferendi pensionem in alium, vt non suffragetur de translatione ad commodum Ecclesiæ, vel Capituli, cum similibus.

Demùm quoad tertiam inspectionẽ, quando adessent filij primi gradus Albinæ, tunc dicebam, quod casus esset extrà controuersiam ad eorum fauoré, sed quoniam Olimpius erat pronepos ab ea descendens per medium fœmininum, hinc aduertebam duplicem cadere du-

re dubitandi rationem: Vnam nempè, quod præfatus Olimpius non esset filius primi gradus, sed pronepos, an sibi conueniret præfata substitutio facta de filijs; Et alteram posito quod conueniret, An sibi obstaret medium fœmininum.

Ista posterior difficultas de facili tolli videbatur, quoniam vbi diuersæ voluntatis probatio, vel argumenta non concurrant, quod de illis per solum
8 medium masculinum testator senserit, receptum est, vt in illis, qui naturalitér de extranea familia illam testatoris assumpturi sunt, atque artificialitér renouaturi, nil referat vnum, vel alterum medium, dum sunt pariformitér extranei, atq; solus sexus attenditur, ex relatis suprà *disc. 29. cum seqq.* Ideóque cùm in hac facti specie nulla viderentur vrgere huius diuersæ voluntatis argumenta, ex quibus intraret limitatio in dubio non præsumenda, planum remanebat, vt procedendum esset cum regula.

Maior itaque erat prior difficultas, an sub nomine filiorum venirent nepotes, & pronepotes, & vlteriores descendentes; Id autē incapax est regulæ generalis, quinimmò quod neq; limitationis contrariæ præsumptiones, & argumenta eamdē faciant operationem, dum, vt patet ex locis insinuatis, etiam
9 quando adest efficax argumentum protractionis in tempus remotissimum, adhuc alterum magis efficax argumentū, quod resultat à discretiua, illud suffocat, idemque cum sua proportione procedit in alijs argumentis, quæ non cum regulis generalibus, minusque cum doctrinis, & decisionibus similibus regulari debent, sed cum singulorum casuū particularibus circumstantijs vnitim considerandis, quibus in hac facti specie attentis, cum non vrgeret dictum argumentum discretiuæ, sed potiùs retorqueretur, quod scilicèt ex hoc contextu desumeretur potiùs, quod testator huiusmodi vocabula *filiorum*, & *descendentium* haberet pro synonimis, adesset autem dictum argumentū protractionis in tempus remotissimum, & alterum adeò enixæ contemplatæ agnationis, quodque ita perpetuó familiam conseruari voluerit, cum alijs, quæ ex toto contextu testamenti desumebantur, hinc pro meo iudicio veriùs videbatur, quod versaremur potiùs in casu limitationis, quàm in altero regulæ; Potissimè verò quia fœminis omninò extraneis effectis, nullus aderat concursus cum alijs masculis proximioribus; siuè quibus aliàs maior verisimilitudo, maiorque æquitas, & prædilectionis præsumptio assisteret.

Atque hinc sequitur, quod, vt etiam suprà insinuatur, in huiusmodi quæstionibus coniecturalis voluntatis non nisi de proprio iudicio responderi potest, ac de illa veritate, quæ sibi videatur, &
10 per consequens, quod in eis magis, quàm in alijs verificatur dicterium, quod res iudicatæ habent speciem casus fortuiti, siue quod dantur fata causarum, quod scilicèt casus præbeat habere Iudices magis, vel minus adequati iudicij, & an sint de illis, qui iuxta veram iudicandi regulam principalitèr immorantur in substātia verisimilis voluntatis, vel é conuersó de illis, qui sint nudi Grammatici, vel more Hebræorum insistant in sola superficie literæ, aut quod cum indiscreta Dialectica, seù Metaphysica potiùs, quàm cum Iurisprudentia procedant.

FLORENTINA
FIDEICOMMISSI
DE NAVE.
PRO
GABRIELE DE DVRAZZINIS
CVM
BRICIDA, ET SORORIBVS ETIAM DE DVRAZZINIS.

Responsum pro veritate.

De eadē materia, de qua suprà *disc. 11.* Super prælatione masculorum, etiā inter

inter cognatos, & de alia, de qua *disc.* 43. super repetitione masculinitatis.

SVMMARIVM.

1 F*Acti series.*
2 *De consuetudine respondendi extrà Curiam solùm pro veritate, & quod in hac materia non possit dari responsum omninò certum.*
3 *De prælatione sexus gradui, & de masculo excludente matrem, & auitam.*
4 *Damnatur prolixus, & superfluus stylus scribendi.*
5 *De regula exclusiua repetitionis masculinitatis.*
6 *Quomodo ista quæstio decidi debeat.*
7 *Et quomodo procedendum sit in regulatione coniecturarum.*
8 *De applicatione ad casum ob eius circumstantias, & de ordine tento ob quem repetitio masculinitatis intrat.*
9 *De alijs circumstantijs, ob quas de eadem repetitione respondendum.*

DISC. CCXXXIII.



1 AMILLVS de Naue institutis hæredibus tribus filijs masculis, perpetuum inter eorum filios, & descendentes masculos ordinauit fideicommissum, vltimo veró de linea masculina deficiente, quatenùs extarêt filiæ fœminæ immediatę ipsius testatoris, vel eorum filiorum, aliorumque descendentium masculorum, illas vocauit ad eorum vitam, qua terminata vocauit filios masculos, eorumque descendentes Francisci etiam de Naue consobrini, istisque defectis, vocauit filios, & descendentes dictarum fœminarum eius descendentium, cum prælatione masculorum, istisque pariter defectis, vel non extantibus, vocauit filios,& descendentes de linea fœminina eiusdem Francisci, primò masculos, postea fœminas. Cùm autem post testatorem obijsset dictus Franciscus, superstitibus Matthæo, & Catharina, quorum primus prædecessit dictis primis hæredibus institutis, vel eorum vltimo, superstitibus Brigida, Francisca, & Anna Maria; Hinc sequuto demùm obitu vltimi ex dictis institutis absque prole, institutis hæredibus Religiosis Ordinis Seruorum, duplex orta est quæstio; Vna inter dictos Religiosos, & substitutos super existentia, & duratione fideicommissi, quod caducatum, & expiratum prætendebatur; Et altera, posita existentia, super pertinentia inter præfatas filias Matthæi ex vna, & dictam Catherinam, & Gabrielem eius filium ex altera, atque per *Rotam Florentinam de mense Augusti 1667.* iudicatum fuit pro existentia fideicommissi ex vulgari anomala, iuxtà theoricam *Bartoli in l. quamdiù*, de qua suprà *disc.* 107. *& in alijs*, reiecta limitatione ibidem enunciata ex altera theorica *Angeli in ead. l. quamdiù*; Et quoad pertinentiam ad fauorem Gabrielis masculi; Huic autem resolutioni acquiescentibus præfatis Religiosis hæredibus, non autem præfatis Brigida, & sororibus; ideircò obtenta fuit aliorum Iudicum deputatio, atque per istos, rusticano more, nescitur ex quo fundamento, decreta fuit successio vtrique nempè medietas dictis Sororibus de Naue,& medietas Gabrieli,sed neutra partium acquiescente, alij fuerunt deputati Iudices, atque in hoc statu penè eodem tempore per vtramque partem requisitus fui, sed quoniam Gabriel præuenerat, idcircò ad eius instantiam respondi: Dixi tamen alteri parti postmodùm venienti, quod hæc præuentio quoad meum iudicium, & operam nullum operaretur effectum, nisi illum, an ab vno, vel altero recipiendū esset honorarium; stante pluriés insinuata inconcussa consuetudine non re-
2 spondendi extrà Curiam, nisi pro ea veritate, quæ mihi videatur, dum de ista certa, stultitiæ species diei meretur, prætendere iudicium præferre, ac respondere, in istis præsertim fideicommissorum, & ambiguarum vltimarum quæstionibus, in quibus magis, quàm in alijs verificatur dicterium, vt quot capita tot sententiæ.

In eodem itaque sensu veritatis, pro Gabriele, iuxtà iudicium Rotæ, visum est

est de plano respondere tanquam in casu parùm dubitabili, stante dispositione testatoris vocantis masculos per prius, fœminas autem per posteriùs, ideóque dicebam, quod in in isto casu, in quo agebatur de excludendis fœminis gradu æqualibus, longè faciliùs, ac
3 certiùs intrarent ea, quæ *ex consil. Ancharan. & Peregr. & alijs* habentur suprà *disc.* 11. in casu fortiori excludendi matrem, & amitam gradu proximiores. Quamuis enim *in eod. disc.* 11. impugnentur potiùs illæ resolutiones, cum quibus processit Rota Florentina in motiuis pro eo stylo editis, quæ sunt idem, ac decisiones Rotæ Romanæ; Aduertebam tamen illam dubitandi rationem in præsenti non cadere, sed potiùs confouere iura Gabrielis masculi; Tùm quia concursus non erat cũ fœminis proximioribus, sed æqualibus; Tùm etiam & fortiùs, quia illæ dubitandi rationes percutiunt casum, in quo res non esset integra, quia nempè mater de tempore, quo nulli extarent masculi agnouisset fideicommissariam successionem, quam filius postea natus, ab ea velit auocare; ac propterea verificaretur id, quod fertur de partubus viperinis, quodque illi mulieri magis expedijsset non nubere, & mater non fieri; ideòque adhuc illis resolutionibus intellectus non acquiescit; Vbi verò agatur re integrà, & de nouo concursu ad successionem acquirendam, ibidem præsupposui casum esse planũ, prout reverà est ad fauorem masculi, ob expressam prælationem sexus, qui ita vincit gradum, multò magis, vbi istius prærogatiua non adsit.

Non negabantur hæc per Scribentes pro dictis Sororibus, quorum scripta continebat non exiguum volumen cum
4 Summario numerorum 164. super adeò breui, ac restricto puncto ita nostrorum temporum exigente deplorabili miseria in hoc infelicissimo superfluo, ac inepto scribendi stylo, sed dicebatur, quod hæc procederent, quando omnes concurrentes venirent ex eodem quinto, & vltimo gradu substitutionis conceptæ ad fauorem descendentium dicti Francisci per fœminas, secùs autem dũ ipsæ venire profitebantur ex tertio gradu concepto ad fauorem filiorum masculorum, ac descendentium eiusdem Francisci, dum descendebant à Mattheo filio masculo, quamuis ipsæ non essent masculi, vtpotè venientes sub nomine descendentium, quibus adiecta non fuit qualitas masculina, quæ repe-
5 tita non censetur iuxtà magis communem, magisque receptam opinionem, quæ tribuitur *Ananiæ*, reiecta altera, cuius antesignanus reputatur *Abbas*, ex pluriès insinuatis suprà, præsertim *disc.* 43. ità super ista regula magnum superfluum faciendo auctoritatum cumulum, ac singillatim refellendo auctoritates, & decisiones in contrarium adductas in dictis motiuis Rotæ super repetione.

In hoc itaque puncto, ad quem disputationis cardo restringebatur, dicebam idem, quod frequens quidem, sed semper opportuna est dicendi consuetudo, quod hodiè clara ineptia est, atque stultitiæ species improbum super-
6 fluum adhibere laborem super auctoritatum cumulo, & quid in diuersis casibus, pro eorum qualitate, & circumstantijs à Tribunalibus decisum, vel à Consulentibus responsum fuerit, cùm reverà ista more penè omnium aliarum quæstionum in hac fideicommissaria materia cadentium, dicenda sit quæstio potiùs facti, quàm iuris, ideòque pro facti qualitate, ac singulorum casuum circumstantijs decidenda, quoniam pro regula recepta est opinio, quæ negat repetitionem, sed pariformiter recepta est limitatio ex præsumpta, vel coniecturata testatoris voluntate; Ac propterea tam regula, quàm limitatio possunt imò pro bene regulato scribendi ordine, debent præsupponi, totusque punctus est in applicatione, an in casu regulę, vel potiùs limitationis versemur, illũ regula operante effectum proficuum ei, cui assistit, vt transfundatur onus probationis in illum, qui nititur limitationi deductæ ex coniecturis, quando clara, & expressa desit voluntas, in cuius casu non intrant quæstiones ad sæpiùs enunciatum vulgarem *tex. in l. ille aut ille ff. de legat.* 3.

In huiusmodi autem coniecturarum pondere, & efficacia, vt pluriès aliarum quæstionum occasione aduertitur, illius pręsertim, an filij in conditione positi censean-

7 censeantur vocati, in qua frequentiùs de coniecturarum efficacia agi contingit, certa, & generalis status non potest regula cuicumque casui applicabilis, quoniam stant simul, vt in vno casu aliquæ coniecturæ approbentur, ac sufficiant, in altero autem eædem, ac maiores reputentur insufficientes, ac reprobentur pro diuersis, locorum, personarum, bonorum, ac tenoris dispositionis circumstantijs, adeòvt intret idē frequentèr inculcari solitus error procedendi cum generalitatibus, vel cum auctoritatibus, quæ in diuersis prodierint casibus.

Applicando itaque ad rem, inspecto tenore testamenti, totaque eius massa (vt faciendum est) euidentèr patere obseruabam, quod prudens testator, qua-
8 lem, ac rationalem præsupponere debemus, non autem irrationalem, & imprudentem, atque vt nostri dicere solent, bestialem, habens præ oculis, iuxtà generales mores Italiæ, magis veró pro pluriès insinuatis particularibus huius Florentinæ Ciuitatis moribus, de quibus *disc. 8. & 9. de Success. ab intest. & alibi*, primarió motiuum conseruationis agnationis, secundarió veró illud sanguinis, iuxtà compatibilem, benèq; regulatum ordinem, dictos substitutionum gradus designauit; Primò nempè vt in agnatione bona conseruarentur de eius descendentia, ac directo sanguine, vt par erat, ideòque illi præcedentiam dedit vocando filios, & descēdentes masculos per lineam masculinā; ista verò defecta, superstitibus fœminis immediatis, cùm istæ vtpotè familiam patris sequentes dicantur agnatæ, adeò vt in agnatitijs fideicommissis, & primogenituris per posteriùs defectis masculis succedant, post earum tamen vitam in posteritate familiam, & agnationem non conseruent, cùm filij illam patris, non autem matris sequantur, idcircò eas in secundo gradu ad vitam tantùm vocauit, qua terminata, neglectis earum filijs, & descendentibus, quamuis de eius directo sanguine, trāsitum fecit ad tertium gradum, ad fauorem masculorum agnati transuersalis, ita agnationem sanguini præferendo, iuxtà considerationes, de quibus suprà *disc. 25.* & in alijs frequentèr. Istis ve-

rò deficientibus, tanquam ex cessante dicta causa, redijt in quarto gradu (vt par erat) ad proprium, ac directum sanguinem, propriosque descendentes cognatos, neglectis descendentibus cognatis præfati agnati transuersalis, quoniam nimium irrationabile, ac iniquum erat, vt cessante motiuo agnationis in eodem cognatitio genere præferrentur nimium remoti transuersales, quales istos post remotissimum tempus terminationis trium linearum filiorum verisimilitèr præsupponere debuit, proprijs descendentibus valdè proximis, attenta proximitate grauati, atque isto genere proprij sanguinis defecto, vel non extante in quinto, & vltimo gradu redijt ad genus cognatitium præfati trāsuersalis; Et per consequens masculina qualitas adiecta filijs dicti Francisci in eo tertio gradu pernecessè subintelligenda est repetita in descendentibus, vt in eis eadem militaret ratio conseruationis agnationis, ob quam remotos transuersales descendentibus prætulit, adeòvt ista dici non mereatur coniectura, sed potius aperta probatio, quodque ijdem intrarent termini enunciati vulgaris *tex. in l. Ille aut ille ff. de leg. 3.*

Duo quoque in idem ponderando; Primó nempè, quod isti descendentes non sunt vocati in dispositione separa-
9 ta, quo casu aliqua maior dubitandi ratio cadit, sed in eadem oratione connexa, & consequutiua ad filios, ideòque nulla vrgere videtur probabilis ratio, cur in proximioribus, magisque dilectis hanc restrictiuā desiderauerit qualitatem, & omiserit in remotioribus; Et secundò, quod aliqua dubitandi ratio cadere posset cessante fauore agnationis in progressu, quod scilicèt successio ingressa esset, ac effectum sortita in dicto Matthæo, ex quo continuaret in filiabus, quæ ita impedirent transitum ad personas vocatas in quinto gradu ob non existentiam personarum de quarto; Secùs autem in progressu, & in concursu æquali ad nouam successionem obtinendam, cùm tunc cessante ratione conseruationis agnationis, ob quam dicta masculina qualitas desiderata est, omnes dicti Francisci descendentes sub quinto per testatorem comprehensi

henſi ſunt gradu, qui expreſſam habet maſculini ſexus prælationem; ideòque intrarent ea, quæ habentur *d. diſc.* 11.

ROMANA FIDEICOMMISSI PRO AGNETE, ET ANGELA DE QVARTIS. CVM BENEDICTO FRATRE, eiuſque Creditoribus.

Caſus diſputatus in Tribunali A. C. & reſolutus pro fœminis.

An, & quando fœminæ ſuccedant in fideicommiſſis agnatitijs in concurſu maſculorum, ſtante ſtatuto excluſiuo fœminarum.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Fœminæ ſuccedunt in fideicommiſſo agnatitio ordine præpoſtero poſt defectos maſculos.*
3 *De argumentis contemplationis agnationis.*
4 *De ſtatuto excluſiuo an attendatur in fideicommiſſis.*
5 *De argumentis excludentibus contemplationem agnationis.*
6 *De eodem, de quo num. 4. circa ſtatutum.*
7 *Quomodo decidenda ſit quæſtio, & vbi reſideat difficultas.*
8 *Quod procedendum eſt cum diſtinctione caſuum, & iſti diſtinguuntur.*
9 *Non licet arguere à Maioratibus Hiſpaniæ ob diuerſam rationem.*
10 *De eodem, de quo num. 4. & 6. quando attendi debeat ſtatutum excluſiuum, & quæ perſona attēdi debeat, an grauantis, vel grauati cum diſtinctione.*

DISC. CCXXXIV.



1 RANCISCVS Quartus inſtituto Leonardo fratre, huic ſubſtituit Franciſcum, & Paulum filios, quibus ſubſtituit eorum filios, & deſcendentes in infinitum, addita prohibitione alienationis cum ratione, vt bona integré cõſeruarẽtur pro poſteris, & ſucceſſoribus Domus de Quartis, mandando inſuper vt ſingulis annis ex fructibus inueſtiri deberent ſcuta centum per annos 20. pro ſucceſſoribus, vt eorum aliquo volente Monaſterium Monialium ingredi, vel præsbyteratum aſſumere ex his ſcutis bis mille ſubminiſtrari poſſet dos neceſſaria. Defunctis autem Leonardo, ac etiam Paulo ſubſtituto ſine prole, ex Franciſco altero ſubſtituto fuerunt ſuperſtites Benedictus, Agnes, & Angela, ſed ſolus Benedictus adeptus eſt hæreditatem, eo tamen grauitèr oberato, atque creditoribus in Tribunali A. C. in eius bonis concurſum efformantibus, dictæ Agnes, & Angela ſorores in eodem Tribunali, & coram eodem Iudice inſtituerunt iudicium immiſſionis ad bona Teſtatoris pro duabus ex tribus partibus, tanquam coæqualitèr vocatæ, atque me pro eis ſcribente ſententiam fauorabilem reportarunt.

In diſputationibus autem in hoc Tribunali habitis, potiùs cum creditoribus, quàm cum ipſo Benedicto reo conuento, non negato per Scribentes in contrarium aſſumpto, quod videtur hodiè receptum pro regula, vt ſub nomine filiorum, & deſcendentium ita veniant maſculi, ſicuti fœminæ, inſiſtebant in limitatione, quando agatur de fideicõmiſſo ordinato pro conſeruatione agna-
2 tionis, quoniam licèt etiam ab iſto fœminæ agnatæ non excludantur; Attamèn id procedit ſubſidiariè, ac ordine præpoſtero iuxtà deciſiones, & authoritates pluriès in præcedentibus inſinuatas, præſertim *diſc.* 34. *& ſeqq.* quæ deducebantur cum conſueto inutili cumulo; ac propterea principalitèr, & meritó inſiſtebant in probatione dictæ agna-

agnatitiæ qualitatis.
Illam veró deducebant primò ex substitutione filiorum masculorum tantùm, hæredis instituti, neglectis fœminis iam extantibus, & testatori cognitis, vtpoté ab eodem prouisis de quodam legato;
3 Secundò à natura fideicommissi perpetui cum tractu successiuo pro vniuersa posteritate, & descendentia; tertiò à prohibitione alienationis;& quartò fortiùs á ratione huic prohibitioni adiecta perpetuæ conseruationis bonorum in eius familia, & agnatione, illa potissimùm considerabili circumstantia, accedente pluriès alibi *hoc eod. tit.* considerata, quod testator contentus non fuit mentionem facere de agnatione, & familia in genere, sed expressit eius nomen, seù cognomen de Quartis: Magnum quoque fundamentum constituẽdo in statuto Vrbis 145. quo attento, quando successio iuxtà ordinem successionis intestatæ regulanda esset ex persona grauati, fœminæ nullum concursum cum masculo prætendere possunt,
4 cumulando multas authoritates frustrá repetendas, vtpotè paritér in locis citatis, & in alijs pluriès insinuatas super præsumpta voluntate testatoris se conformandi cum ordine intestatæ successionis, siue ista proueniat á iure communi, siuè à statuto, & á iure particulari, vt præsertim *disc.*47. & alibi.
E conuersó pro hac parte Actricum, ego, & alij Scribentes, præsupponendo dictam regulam vtpoté à Scribentibus in contrarium non negatam, insistebamus in exclusione dictæ limitationis deductæ á contemplatione agnationis, & à statuto vt suprà, negando potissimùm dictam contemplationem, vt poté
5 exclusam potiùs ex toto contextu testamenti, dum in vocatione successiua aliorum descendentium, testator adhibuit vocabulum genericum filiorum,& descendentium, aptum comprehendere tam masculos, quàm fœminas, absque aliqua restrictione ad sexum masculinũ, quæ verisimilitèr adiecta esset, si id in animo habuisset, nullatenùs curata exclusione filiarum primi gradus hæredis, quoniam ab istis non licet inferre ad alias; potissimè quia testator eas prouidit ex copiosè firmatis *decis.*34. *post Censal. ad Peregr.* atque pluriès quoque in *Suppl.lib.*16.*par.*3.*de Fideicom.* præcedentibus insinuatur; Et clariùs quia cum dicto cumulo fructuum sollicitus fuit prouidere illas fœminas, quæ Moniales effici vellent, & tamen neglexit prouidere nubendas in sæculo contra omnem verisimilitudinem; signum clarum, quod istas præsupposuit vocatas, idcóque prouisas cum successione pro earum virili; Ac etiam quia in legato particulari facto filijs dicti hæredis non ostendit maiorem dilectionem ergà masculos, quàm erga fœminas, quas æqualitér tractauit, cúm tamen ad inducendam veram, ac strictam qualitatem agnatitiam pro exclusione fœminarum, & cognatorum, exigantur probationes benè concludentes, siuè efficaces coniecturæ, iuxtà ea, quæ habentur præsertim cumulata in decisionibus proditis *in Romana Primogenitura de de Bubalo, de qua suprà disc.*25. in qua nimium, ac radicitùs ista materia contemplationis agnationis discussa fuit.
Et quoad argumentum deductum à statuto dicebamus, quod illud rectè procederet, quando etiam in successione ipsius testatoris illud intraret, atque ordinem iuris communis alteraret, se-
6 cùs autem vbi intret spectata solùm persona grauati vltimi morientis, non autem testatoris, cuius respectu, cùm ageretur de patruo magno, vtique statutum non intrat; quoniam licèt magis receptum sit, vt in regulatione graduum,& proximitatis attendi debeat persona grauati potiùs, quàm illa grauantis, ex illo principali motiuo inextricabilium litium, quæ aliàs orirentur super probatione graduum, iuxtá superiùs deducta *disc.*23. *& alibi pluriès*; Attamèn secus est quoad regulationem successionis, quoniam non grauato, sed grauanti succedi dicitur ex ijs, quæ alijs relatis habentur apud *Fusar. quæst.* 311. *num.* 48. *& cons.* 34. *Caren. resol.* 128. *num.*11. *Andreol. controu.*248. *num.*3.*& seqq. & Scribentes apud eumd. contr.*249. *num.*4. *& seqq.*
Hactenùs scribendo more Aduocati, reflectendo autem ad veritatem, aliquã sentiebam difficultatem contra actrices, non quidem ex fallacia dd. conclusionum, quarum singulæ in suis respectiuè casibus veræ sunt, sed ex consueto stylo attendendi substantiam voluntatis de-

ducendam non ex singulis singularitèr, & de per se consideratis, sed ex tota massa dispositionis vnitim attendenda ex pluriès insinuata regula, quod *singula, quæ non prosunt, &c.* ac etiam capiẽdo statutum, non singularitèr, & de per se, adeòvt ab ipso directè, ac principaliter prodeat exclusio fœminarum, sed tanquam vnum ex argumentis, & coniecturis volũtatis testatoris coniunctim cum alijs argumentis, & coniecturis ab ipso testamento resultantibus.

Quamuis etenim vera sit in suo casu responsio, quam ego, & alij dabamus dictæ rationi assignatæ per testatorem in prohibitione alienationis super conseruatione bonorum in familia, & agnatione, quod scilicèt id non faceret fideicommissum agnatitium, cùm neque aptum sit inducere simplex fideicommissum restitutorium, quando alibi ordinatum non sit, vbi huiusmodi ratio ster accessoriè,& consequtiuè ad ipsam prohibitionem alienationis, vel confiscationis, siuè ad exclusionem Religiosorum cum similibus, cùm tunc potiùs adiecta censeatur ad vestiendam illam prohibitionem, vel exclusionem respectiuè, ex deductis suprà *disc.* 42. *& in & in alys frequentèr.* Attamèn negari non potest, quin etiam ad effectum fideicommissi restitutorij, siuè quando istud adsit expressum ad effectum istius agnatitiæ qualitatis, ista ratio, seù declaratio voluntatis magnum præbeat argumentum coniungendum cum alijs, quæ in idem tendant; ideòque connectendo simul primam substitutionem masculorum exclusis fœminis, nec non perpetuum, & successiuum tractum fideicommissi in vniuersa descendentia, dictamque prudentem prouisionem fœminarum cum dicto cumulo fructuum, ac etiam coniungendo statutum, vt hęc omnia simul iuncta nimium vrgerent pro restrictione ad solos masculos.

Atque pro declaratione, seù conciliatione dictarum conclusionum, seù decisionum, quæ desupér circumferri cũ consueta confusione solent, plurium

8 consimilium controuersiarum occasione aduertere consueui ad id, quod penè in omnibus alijs quæstionibus, ad hanc vltimarum voluntatum materiam adeò frequentèr aduertitur, vt scilicèt perpetuus censeri debeat error procedere cum conclusionibus, vel cum doctrinis generalitèr, & in abstracto, cum omninò procedi debeat cum distinctione casuum, quorum singulis pro earum qualitate congrua fiat applicatio, ac aliàs erit semper confundere, & æquiuocare.

Primus itaque ad rem est casus, quãdo contentio sit inter fœminas agnatas de genere vocato, purà filias, vel sorores, aut amitas vltimi de linea masculina, & istius extraneum hæredem, vel alios interessatos, purà creditores, vel possessores bonorum alienatorum ab eodem contendentes de expiratione fideicommissi, ex quo fœminæ veniant, ac prætendentes, quod ipsę ad fideicõmissum, vtpotè agnatitium non sint vocatæ, ideòque earum existentia non obstante, bona effecta sint libera, iuxtà casus, de quibus suprà. Istoque casu veriùs est, quod vbi etiam fideicommissum esset agnatitium, adhuc tamen fœminæ succedant, siuè quod in parte dispositiua, vel conditionali veniant sub nomine filiorum, & descendentium, cùm etiam ipsæ sint agnatæ, ordine tamen præpostero, & in defectum masculorum de agnatione, & hic est casus de quo agitur *in decis.* 133. *par.* 9. *recen. in decis.* 40. *post Censal. ad Peregr.* vbi etiam de moniali, & apud *Dunozett. decis.* 837. *&* 853. *cum alys suprà d. disc.* 34. *& seqq.* nisi constet, quod fideicommissum esset non solùm agnatitium, sed etiam masculinũ, adeòvt fœminæ exclusæ essent in genere, seù pro regula.

Alter est casus magis disputabilis, de quo suprà *eod. disc.* 34. *& plur. seqq. & in alys*, quando scilicèt extantibus fœminis agnatis superstitibus ex vltimo, vel penultimo masculo, vt suprà alij remotiores agnati de diuersa linea, vel diuerso genere, siue alij substituti subsidiariè vocati prætenderent, quod ipsæ non essent inclusę sub genere prius vocato, qualis est casus, de quo agunt *Fusar. cons.* 34. *Caren. d. resol.* 128. *Duran. decis.* 126. *Otthob. decis.* 177. & in eodem casu *decis.* 183. *par.* 10. *recent. & alibi*; Et tunc magis de plano procedit dicta regula fauore fœminarum, longèque difficilius intrat limitatio pro earum exclusione ob dictam rationem contem-

contemplationis agnationis,quotiés ista non fit talis, vt iuxtà ordinem dispositionis, reverà excludat mixturam fœminarum eius progressui contrariam.

Tertius demùm (omissis alijs,qui cōsiderari possent) est ille, de quo in præsenti controuersia, quando scilicèt æqualitas omnimoda gradus, & lineæ concurrit in masculis,& fœminis, adeò vt iuxta ordinem intestatæ successionis attento iure antiquo Digestorū, & Codicis, ac Institutionum soli masculo agnato successio debita esset, attento vero iure nouissimo Authenticorum, cum quo hodiè cessante iure particulari, vel contraria dispositione testatoris proceditur, æqualis masculorum, & fœminarum esse debeat conditio, ac propterea ex vno, vel ex altero iure particulari statuti,vel testatoris,vel ex vtroque simul á masculis prætendatur interuersio huius nouissimi iuris, ac reuersio ad antiquum,vel medium agnationi fauorabile; Et istum casum non percutiunt decisiones, & auctoritates, quæ desupèr circumferri solent, vtpoté percutientes vnum, vel alterum ex duobus præcedentibus, atque faciliùs vnius, vel alterius iuris particularis dispositio attendenda est, cùm ita iuxtà pluriès insinuata *sub tit. de Success. ab intest.disc.* 1. *& seqq.* reuersio fiat ad prædictum ius antiquum, & medium nostris Italis moribus magis adaptatum, ideòque magis verisimilis voluntas intrat, ac proptereà bené aduertit *Carena d.resol.*128.*n.*16.*&* 17 quod à maioratibus Hispaniæ, siuè ab ijs, quæ illorum occasione

9 dicunt Doctores Hispani, non benè infertur ad nostra fideicommissa in Italia, ob morum diuersitatem, vt etiam aduertitur suprà *disc.*34.*& in alijs pluriès*; Et per consequens clarus remanet error indifferentér, ac in litera attendere decisiones, & doctrinas de ista materia agentes, non reflectendo ad præfatam distinctionem ob magnam differentiam, quæ inter vnum, & alterum casum dignoscitur.

Prætereà quoad dictam quæstionem, an scilicèt in hoc proposito deferri debeat, nec ne,statuto exclusiuo fœminarum, atque pro eiusdem statuti operatione attendi debeat magis proximitas

10 grauantis, vel grauati, & é contrà; Pariter intrat cadem distinctio casuum secundi,& tertij, & per consequens cadit idem error procedendi in confuso, ad dictam distinctionem non reflectendo; Siquidém istæ sunt duæ inter se distinctæ quæstiones; Vna nempè quæ propriè cadit in secundo casu, quod statutum intrat spectata persona grauantis, cuius respectu coequalis est descendentia masculorum, & fœminarū, quamuis postea in diuersas lineas, vel ramos diuisi sint, sed non intrat attenta persona grauati, cuius respectu sola fœmina est succeditrix, & non admittit masculos in æquali concursu, atque de isto casu agunt *Fusar. d cons.*34. *& Caren. d. resol.* 128. ac alij cum consueta confusione relati per eumdem *Fusar.d. quæst.*31 r. *num.* 48. *& seqq.* ideóque in hoc sensu, siue ad hunc effectum attendi debent illæ auctoritates, quæ volunt attendi debere vnam, vel alteram personam, prout magis expediat fœminæ proximiori, cui magis assistit æquitas, ne ob remotiores, & quandoque penitùs extraneos, iuxtà casus, de quibus suprà *disc.*25.*cum plur.seqq.* excludatur à successione proprij parentis, vel fratris; Sed quidquid sit de ista quæstione in casu suo,illam dicebam extraneam à nostro, & per consequens extraneæ remanent auctoritates illam percutientes.

Altera est quæstio opposita,quæ propriè in hac facti specie cadebat, quando scilicèt spectata persona grauati,statutum exclusiuum intret, non autem intret spectata persona grauantis; Et tunc vt etiam distinguendo dictos duos diuersos casus, vel diuersas quæstiones insinuatur suprà *disc.* 47. *& in hoc Supplemento pluriès præsertim in Bononien. disc.*203.omninò probabilius, ac rationabiliùs videtur, vt successio regulari debeat ex persona grauati, cui reverà ex lege imposita per grauantem succedi dicitur ex eisdem rationibus, ex quibus receptum est, vt proximitas graduum regulanda veniat, cuius contrarium, sed malè etiam circa proximitatem substinet *Andreol. d.contrregister.*248. cui proptereà congruere videtur regula *semel malus, &c.*

Est benè verum, quod *Andreol. vbi suprà, & Scribentes apud eum controu.seq.* ac alij

ac alij volentes attendi debere personā grauantis, benè loquuntur in casu suo, sed malè intentionem probant cum extraneis generalitatibus, & confundendo casus, quoniam eatenùs hoc assumptum procedit tam pro regulatione proximitatis gradus, quàm etiam pro regulatione successionis, quatenùs verificetur in vtroque ratio, ob quam masculis potiùs, vel respectiué proximioribus grauati successio debeatur, vt occasione proximitatis aduertitur suprà *disc.* 23. *& in alys*; & sic ad rem nostram, vt tam grauans, quàm grauatus sint de eadem agnatione, ideòque vtriusque respectu intret eadem ratione agnationis, cui huiusmodi statuta innixa sunt, quod non verificabatur in casu, de quo agit *Andreol.* quoniam testator erat cognatus, ab agnatione extraneus, atque in ipsa prima institutione fœminam æquè ac masculum tractauerat; Sed quando in vtroque eadem ratio verificatur, tunc prorsùs fabulosum videtur assumptum se regulandi á persona grauantis, & non grauati, etiam in præiudicium fœminarum proximiorum superstitum ex grauato, quoniam ita post longum temporis tractum iuxtà primam quæstionem á remotissimis, imò extraneis excluderentur; Atque nunquam daretur huiusmodi statutorum operatio in illis fideicommissis perpetuis, quæ in remotissimum tempus protrahuntur, dum ita successores efficiuntur etiam grauati remotissimi, & extranei, adeòvt neque ordo successionis iuris communis intret, multaque alia resultarent absurda, & irrationabilissima inconuenientia; Ac propterea doctrinæ, & conclusiones in suis respectiué casibus sunt veræ, sed malum consistit in earum confusione, ac mala applicatione.



FLORENTINA

FIDEICOMMISSI

DE FORTINIS.

PRO

MARIA MAGDALENA, ET ALEXANDRA DE FORTINIS.

CVM

LVCRETIA, ET MAGDALENA DE FALCVCCIS.

Responsum pro veritate.

An, & quando sub nomine filiorum veniant nepotes, & vlteriores descendentes, vel potiùs istud vocabulum strictè, ac præcisè intelligi debeat de filijs primi gradus. Et in specie, an vocatis filiabus hæredum, veniant filiæ vltarioris descendentis vltimi possessoris, ad eandem materiā, de qua supra *disc.* 71. *&* 72.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Quomodo dicta quæstio, & alia similes decidi debeant.*
3 *Quare sæpiùs id repetatur.*
4 *Verba Mercatorum intelligi debent grossolano more, & pro eorum stylo.*
5 *De quæstione, an filiorum appellatione veniant nepotes.*
6 *De applicatione ad casum, & qualis esset voluntatis substantia, & quod fœmina vltimi agnati, tanquam agnata debeant præferri.*
7 *Conclusio responsi.*

DISC.

DISC: CCXXXV.



ARIVS de Fortinis post deficientiam, vel non existentiam eius filiorũ, ac descendentium masculorum instituit Angelum, Io: Franciscum, Leonardum, & Cherubinum fratres, cuilibet eorum substituendo in pro-
1 pria portione proprios filios, & descendentes, & cum reciproca quoque inter eos, defectisque eorum lineis masculinis, vocauit ipsius Testatoris filias, earumque filios, & descendentes, eisque non extantibus vocauit filias fœminas dictorum fratrum quatenùs viuerent, sin minùs earum filios, & descendentes, atque his quoque non extantibus, vocauit quosdam nepotes ex sororibus. Defectis autem Angelo, & Io: Francisco sine prole, ac propterea hæreditas consolidata fuit in Leonardo, & Cherubino, ex primo fuit superstes Leo nepos ex Mario filio, Cherubinus autem vnicam habuit filiam Franciscam, ex qua fuerunt superstites Lucretia, & Maria Magdalena filiabus, atque sequuta morte dicti Leonis superstitibus Maria Magdalena, & Alexandra filiabus, & hæredibus, contra istas possidentes bona per earum Patrẽ possessa, iudicium instituerunt præfatæ Lucretia, & Maria Magdalena, quasi quod ad earum fauorem apertum esset fideicommissum, introductaque causa in Rota Florentina scissa sunt vota, quatuor enim fuerunt in voto, vt Reis conuẽtis cõcederetur absolutoria, vnus autem in voto diuerso, vt pro Actricibus iudicandum esset, editisque hinc indè votis, vel motiuis super eis transmissis (incertum est ex cuius parte) pro veritate consultus; Cùm quæstio restringeretur ad punctum, an sub nomine filiarum dictorũ fratrum, earumque filiorum, & descendentium venirent prædictæ Maria Magdalena, & Alexandra filiæ dicti Leonis nepotis, ex filio masculo Leonardi vnius ex fratribus institutis; Atque in motiuis hinc indè editis, assumpta esset dicta quæstio cum terminis generalibus, de quibus etiam pluriès in præcedentibus, & præsertim *disc.* 71. & 72. in quorum secundo agitur de consimili causa Florentina.

Hinc respondendo, dicebam ingenuè fateri mei intellectus imperfectionem, quodque in huiusmodi ambiguæ voluntatis quæstionibus, præsertim verò in ista materia fideicommissaria essem fortè Iudex periculosus, ac pro-
2 pterea gratum est, quod personam Aduocati, potiùs quàm Iudicis, in hac Mundi scena Deus me gerere debere disposuerit, quoniã venerando quidem, vt decet maiorum auctoritates, ac Tribunalium decisiones, non tamen intellectum de facili captiuare potui in earum obsequium, cum consueta Pragmaticorum cęca fide, vel obedientia, minùsque istas quæstiones regulare cũ propositionibus generalibus, cùm pro meo sensu verus decidendi, seù regulandi modus pendeat á sæpiùs insinuata norma attendendi principalitèr substantiam verisimilis voluntatis desumendæ ex tota massa dispositionis, omniumque facti circumstantiarum, coniunctim, non autem singularitèr, & per partes, atque præsupponendo Testatorem virum prudentem, & rationalẽ, non autem irrationalem, atque vt nostri dicere solent, bestialem, & præsertim circa contextum, vel significationem verborum, cum quibus dispositio concepta sit, inspicienda est qualitas Testatoris, An sit literatus, vel illiteratus, & idiota, atque cum ista qualitate coniungenda est altera idiomatis, seù eloquutionis, an in lingua latina, vel naturali, & materna ad itá conijciendum, an sint verba propria, vel potiùs iuxtà frequentiorem contingentiã Notarij, vel alterius; Ac etiam attendendo tempus, vel statum, in quo testamentum ordinatum sit; An scilicèt de tempore valetudinis, cum accurato, & maturo studio, vel potiùs de tempore grauis infirmitatis, quando ob mortis timorem, & angustias morbi, etiam á viris literatis non reflectitur ad phrases, & formulas verborum, sed cum quadam specie præcipitantiæ explicatur solùm id, quod substantiale videatur, cum similibus considerationibus, inter quas Principatum obtinere debet

bet verisimilitudo, vel inuerisimilitudo siuè an adsit, nec nè congrua ratio, ob quam illa verba potiús vnum, quàm alterum intellectum recipere debeant, itá induendo personam defuncti, vt aduertitur pluriès, etiam cum aliqua nimiúm frequenti repetitione, quæ tamen iuxtà frequentèr protestata nunquam debet de superfluitatis vitio re-
3 argui, sed semper oportuna, & vtilis censeri, tùm quia, vt alibi dictum est, extremis malis extrema, & exquisita remedia congruunt; Tùm etiam quia, vbi morbus sit magnus, & quodammodo Inueteratus, ad illum curandum, & & eradicandum, magna, & frequentèr continuata medicinæ applicatio necessaria est: Potissimè quia, vt aduertitur præsertim *in Opusculo styli*, *& alibi*, professorum forensium commune vitium est studendi more Caniū Ægypti bibentium in Nylo; Ac proptereà congrueret, vt in singulis locis, in quibus de aliquo articulo agitur, semper eadem contineruntur monita, cum quibus conclusiones, & doctrinæ ibi contentæ benè intelligantur, & congruè ad casum controuersiæ applicentur, cùm aliàs inanè remaneat opus alibi dixisse.

Applicando itaque ad rem, aduertebam, quod agebatur de Testatore, iuxtà commendabilem huius Ciuitatis antiquam consuetudinem insinuatā *disc.32. vel 33. & seqq. de præmin.* & alibi,
4 addicto mercaturæ, & per consequens, circa legalia, vel grammaticalia potiùs idiota, quám literato; ac propereá receptum habemus, atque in foro quotidianum, vt verba Mercatorum grossolano modo intelligi debeant, & prout ipsi Mercatores intelligunt, ex deductis *apud Gregor. decis.126. num.7. latè decis.199. par.10. recent.* & passim aduertitur pluriès *sub tit. de Cred. & sub altero de Cambijs, & alibi*; Ista veró quæstio, an filiorum appellatione veniant nepotes, & vlteriores descendētes est de magis controuersis, & inuolutis, quæ sint in corpore iuris, adeòvt magnum certamen sit inter moderniores,
5 quænam sit magis communis, cum quęlibet ex factionibus prætendat illam sibi assistere, vt patet ex relatis *per Fusar. quæst.319. & seqq. Merlin. dec.206. repetit. decis. 6. par. 5. rec.* & insinuatur pluriès in præcedentibus, præsertim *dictis disc.71. & 72. & in alys*, atque ad euidentiam comprobari dicebam ex ipsismet votis, vel motiuis editis hinc indè, dum per classes, seù legiones copiosè deducebantur doctrinæ, & decisiones pro vna, vel altera sententia; Igitur prorsùs fabulosum, ac irrationabile videtur, vt in Mercatore, vel aliàs idiota huiusmodi subtilitatum, & superstitionum legalium ignaro, præsupponere debeamus illam certā scientiam veræ significationis verborum, quam ipsi professores non habent.

Substantia ergò veritatis ea videbatur, quod Testator tanquam vir prudens, & prouidus bonum ordinem tenuerat; Primó nempè vocando eius lineam, & descendentiam masculinam; Secundò, ista defecta, vel non extante
6 eius fratres, eorumque lineas masculinas, quas pro moribus antiquis Romanorū, qui magis cōmunitèr in Italia continuantur, præsertim verò, & magis in hac Ciuitate, vt patet ex ijs, quæ habentur *disc.8. de Success.* ex motiuo conseruandi bona in agnatione, prætulit etiam filiabus proprijs, propriæq; descendentiæ fœmininæ, quam in defectum agnationis vocauit tertio loco illam rationabilitèr præferendo lineis, & descendentijs fœmininis dictorum fratruum, quas quarto loco post defectam lineam propriā vocauit, & quintó demùm lineam sororum; Igitur iste ordo attēdi debet in genere inter ipsos gradus; Sed in quolibet gradu seruari debet ordo iuris, perindè ac si de intestata successione ageretur, & cum quo præsumptio est fideicommissi ordinatorem, se conformare voluisse, dirigendo principalitèr lineas à motiuo rationis, & verisimilitudinis, non autem à litera doctrinarum, vel decisionum, & quidnam dicant *Rusticus, Mantica, Peregr. & similes*, vel quid in diuersis casibus decisum, vel consultum fuerit.

Hisq; sic stantibus aduertebam nullam subesse probabilem rationem, seù verisimilitudinem, cur vbi defectis tribus præfatis antecedentibus gradibus, adeòvt transitus fieret ad istum cognatitium, deberent contra omnem rationem, omnemque vsum, quinimò con-

tra

tra regulas iuridicas insinuatas suprà *disc.* 1. *&* 34. *&* 201. *& sæpius*, tolli bona ex illa linea, in quam iam ingressa sunt, illaque transferre in lineam æquè fœmininam, & cognatitiam, quæ tractu temporis remoti, quod in huiusmodi dispositionibus consideratur, effici potuit extranea, quinimò incerta, ità depaupetando filias, vel nepotes ex filiabus eius, qui fuit possessor bonorum, atque in nobili, & diuiti statu eas educauit, & quæ magis de agnatione participant; quinimò quoad ipsas filias primi gradus sunt veræ agnatæ defectis masculis, succedentes etiam in fideicommissis, & primogenituris agnatitijs, ex deductis *decis.*133.*par.*9. *recent. decis.*40. *post Censal. ad Peregr. apud Dunozett. decis.*837. *&* 853. & sæpiùs in præcedentibus aduertitur, vt successio deferatur remotis cognatis ab agnatione effectis omninò extraneis, contra omnem rationem, omnemque vsum; cùm eatenùs propriæ filiæ, earumque descendentes excludi soleant per transuersales, quamuis remotos, penèque extraneos, quatenùs pro insinuatis, commendabilibus quidem antiquorum Romanorum, ac etiam modernorum Italorum moribus, ita suadeat contemplatio, vel ratio agnationis, iuxtà casum, de quo suprà *disc.*25. *cum plerisque similibus*.

Ac propterea concludendo, adhærebam voto maioris partis ad fauorem Rearum conuentarum filiarum vltimi
7 masculi possessoris contra Actrices, improbando votum singulare, non quidē ex eo, quod ita dicant magis communitèr DD. vel quod maior decisionum numerus vni opinioni assistat in prædicta quæstione generalitèr, & in abstracto disputata; Sed ex facti circumstantijs, ex quibus rationabilis, ac verisimilis Testatoris voluntas est desumenda, vt etiam in consimili casu respondi aliàs *d. disc.*72.



MANTVANA
FIDEICOMMISSI
PRO
MARCHIONISSIS IVLIA, ET OCTAVIA DE GORNIS.
CVM
COM. CAROLO BONATTO

Responsum pro veritate.

An sub nomine, & vocatione filiarum Testatoris, earumque filiorum veniant nepotes, & pronepotes, ac vlteriores descendentes; Et an filiæ Testatoris, vel earum filij excludant filias grauatorum, & quando, ad eandem materiam, de qua supra *disc.*71. *& seqq.*

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Monasterium non succedit loco filij, quando actum est de legitimis, & naturalibus.*
3 *De puncto causæ.*
4 *De regula quod sub nomine filiorum nō veniant nepotes, & vlteriores descendentes, & de circumstantijs regulam coadiuuantibus.*
5 *De stylo Aduocatorum non pendendi ea quæ faciant in contrarium.*
6 *Pia causa habet præsumptionem dilectionis.*
7 *De argumentis comprobantibus idem, de quo num.4.*
8 *Respondetur ad verba generalia quomodo intelligi debeant.*
9 *Quod maior assistat ratio feminis ex vltimis grauatis, quàm ex Testatore, & de ratione.*
10 *Conclusio responsi.*
11 *De limitationibus, & considerationibus, ex quibus sub nomine filiorum veniunt*

ninnt nepotes, & quando illa non intrent.

12 *De eodem, de quo num. 6.*

DISC. CCXXXVI.



ARTHOLOMÆVS de Gorno in testamento cõdito de anno 1482. institutis hæredibus Io: Baptista, & Bonadeo filijs perpetuũ ordinauit successiuum, ac etiam reciprocum fideicommissum ad fauorem omnium descendentium masculorum, & ex eius linea masculina in infinitum, omnibus verò decedentibus sine filijs legitimis,
1 & naturalibus, vt suprà, substituit vltimo morienti eius filias, vel earum præmortuarum filios legitimos, & naturales, æquis portionibus in stirpes, atque omnibus tàm masculis, quàm fœminis, vt supra decedentibus, substituit Ecclesiam, vel Hospitale Sanctæ Mariæ della Coruetta; Defecta autem prima linea masculina Io: Baptistæ in altero Io: Baptista iuniore eius nepote (dum Ferdinandus ex eo superstes erat naturalis tantùm) ac propterea hæreditas consolidata fuit in linea Bonadei, istaque etiam defecta de anno 1630. in Balthassare vltimo masculo defuncto sine prole dicti Bonadei trinepote, superstite Anna Eleonora Moniali eius germana sorore, quatriangularis orta est quæstio inter quatuor prætensores, quorum vnus erat dicta Monialis, & ex eius persona Monasterium, alter Iulia, & Octauia filiæ dicti Ferdinandi naturalis legitimati ex linea Io: Baptistæ; Tertius Comes Carolus Bonattus vlterior descendens à Catarina filia Testatoris, & quartus Hospitale prædictum.

Ista verò quæstio diuersas habuit inspectiones, vel disputationes in diuersis Tribunalibus; Annis siquidèm decursis, cùm Monasterium ex persona dictę Monialis sororis Balthasaris vltimo defuncti se intrusisset in possessione bonorum, idcircò contra Monasterium iudicium instituerunt in Rota Romana dictæ Marchionissæ Iulia, & Octauia prætendentes, ex persona propria se vocatas, sed succubuerunt duabus editis decisionibus *sub diebus 29. Aprilis 1648 coram Ghisilerio, & 17. Maij 1649. coram Dunozetto*, quarum posterior est impressa *inter suas decisione* 827. ex eo fundamento, quod ex lineis dictorum Io: Baptistæ, & Bonadei vocati essent solùm descendentes masculi, in quorũ defectu vocatæ essent filiæ ipsius Testatoris, earumque filij; Ac etiam ex altero, quod licèt sint legitimæ, descendant tamen à Ferdinando illegitimo, idcóque sub vocatione non inclusæ, vtpoté restricta ad legitimos, & naturales; Potissimè verò, & fortiùs quia de eiusdem Ferdinandi filiatione non benè cõstaret aliás quàm per tractatus, & agnitiones Io: Baptistæ eius Patris, quod non sufficit pro ista fideicommissaria successione in præiudicium tertij, iuxtà receptam distinctionem, de qua supra *disc. 68. & 69.* Quaré eædem Actrices ad diuersum conuolarunt ius ex persona nempé, & iuribus dicti Hospitalis vltimo substituti, cuius erant cessionariæ, atque in eodem Tribunali *coram Cerro sub die 27. Ianuarij 1659.* fauorabilem reportarunt resolutionem, ex eo quod sequuta etiam morte dictæ Monialis factus esset locus vltimæ sub-
2 stitutioni ad fauorem dicti Hospitalis, dum Monasterium non poterat prętendere succedere loco filij contra aliam causam piam, ac etiam quia semper Testator in vtraque parte dispositiua, & conditionali loquutus est de filijs legitimis, & naturalibus, & sic per veritatem, non autem per fictionem, vt etiã aduertitur supra *disc. 66.*

In ista verò causa disputata in Rota euocatus non fuit præfatus Comes Carolus abnepos, vel vlterior descendens Catarinæ filiæ Testatoris, qui prætendens se vocatum ad idem fideicommissum ante dictum Hospitale, iudiciũ desupér instituit cõtra dictas Marchionissas Hospitalis cessionarias in Senatu Mantuæ, ideòque super hac moderna causa quæsitum fuit ex parte prædictarum Iuliæ, & Octauiæ quid iuris.

Resolutionem dixi pẽdere à puncto, an sub illis testamenti verbis, *vltimo morienti substituit filias ipsius Testatoris,*
3 *vel earum præmortuarum filios legitimos, & naturales æquis portionibus per stirpem, & non*

& non per capita, veniret dictus Carolus Actor, qui non erat filius, sed abnepos Catarinæ filiæ Testatoris, adeòvt ei conueniret dicta vocatio dispositiua, & an ad hunc effectum ei suffragarêtur alia verba continentia vltimam substitutionem Hospitalis, in quibus positi sunt in conditione omnes masculi, & fœminæ, ibi, *seù omnibus ipsis masculis, & feminis, vt supra decedentibus substituit &c.* isteque punctus erat nouus, & integer, vtpotè in dictis Rotæ decisionibus non disputatus, neque decisus.

Pro Hospitali, & consequentèr pro dictis eius cessionarijs respondendum censui contra Actorem, cui rectè congruere dixi vulgare dictrium *Io. Andr. in add. ad Specul.* de quo in terminis nostris prçcisis, vt sub nomine filiorum non veniant nepotes, & vlteriores descendentes, Rota in decisionibus, de quibus proximè infrà, nempè fideicommissum de te non loquitur, neque tu es vocatus, quoniam substitutio facta vltimo masculo restricta fuit ad filias fœminas Testatoris, vel earum præmortuarum filios, ideòque dixi, quod
4 non conueniret Actori, qui erat abnepos, ex regula, quod sub nomine filiorum non veniunt nepotes, multóque minùs pronepotes, & abnepotes, ideóque grauatus restituere filijs, non censetur grauatus restituere nepotibus, & vlterioribus descendentibus, vt in specie etiam in casu, quo ad vlteriorem substitutionis gradum processum sit ad fauorem penitùs extraneorũ alijs relatis firmatur *per Rot. in Bonon. fideicommissi* 16. *Ianuarij* 1662. *coram Verospio impress. par.* 13. *recent. decis.* 378. *num.* 4. *& seqq. confirmata* 24. *Maij eiusdem anni coram eodem*, vbi concordantes, de quibus supra *disc.* 71. edito in earundem decisionum casu.

Ibiq; ponderantur in specie ea, quæ in hac facti specie concurrebant; Primò scilicèt magnum, & efficacissimum argumentum discretiuæ, dum in eadem oratione, seù periodo Testator adhibuit tanquam discreta vocabula filiorum, & descendentium, ideòque nullo pacto dici potest, quod illa habuerit pro synonimis, iuxtà receptissimam distinctionem sepiùs deductam supra præsertim *d. disc.* 71. Et secundó, quod accederent verba personalitatem denotantia, ibi, *filias ipsius Testatoris, vel earum filios*, & sic adest duplicitèr verbum personale *ipsius*, *& earum*.

Et quamuis contra regulas eorum, qui scribunt more Aduocatorum ad solam oportunitatem causæ occultandi contrarias auctoritates, & rationes, ego inhærendo meæ consuetudini non scribendi extrà Curiam nisi pro ea verita-
5 te, quæ in meo sensu videatur, in eo casu contrarium sentiam, ac propterçà dictæ resolutiones non placeant, idemque in alio casu, de quo *disc. sequenti* 72. Attamen meis rationibus dubitandi adhuc retentis, in hac facti specie contrarium dicendum censui, ob diuersas circumstantias, ob quas non intrant illæ rationes, illaque inconuenientia, quæ in eo casu considerantur, dum ex testamenti contextu patere obseruabã, quod Testator fideicommissum perpetuum, & descensiuum facere voluit in sola descendentia masculina, qua defecta neglexit descendentiam fœmininam, demandando solùm fœminas ex masculis superstites dotari, ideòque locum pium substitutum prætulit propriæ descendentiæ fœmininæ; Idque dicebam non esse à probabilitate alienum, cum vocatio piæ causæ redoleat dilectionem animæ propriæ, ideòque longè diuersa est ratio istius casus, quã
6 illius, de quo *d. disc.* 71. dum in isto Testator descendentiam fœmininam generalitèr spreuit, solùmque honorare voluit proprias filias sibi cognitas, & dilectas, vel earum filios primi gradus fortè tunc etiam cognitos, & dilectos, siuè tanquam nimiùm proximos in valdè sinistro casu per ipsum verisimilitèr non sperato, quod ità citò duæ lineæ m[illegible] linæ deficere deberent.

Ponderando potissimè, quod vltrà dictum efficacissimum argumentum discretiuæ, quodque quando Testator voluit vocare vlteriores descendentes in infinitum, pluriès dixit, ac repetijt, signum clarum, quod vbi non dixit,
7 noluit; Ac etiam alterum argumentum verborum denotantium personalitatẽ, vt supra; Duq in hac facti specie concurrebant, quæ in casu, de quo *dicto disc.* 71. non verificabantur, & potissimè primó, quod expressè neglecta fuerat

Suppl. lib. 16. *par.* 3 *de Fideicom.* Q linea,

linea, & descendentia fœminina vocatorum, & descendentium masculorum: Et secundò pro meo iudicio nimiùm fortitèr, quod etiam filij filiarum absq; aliquo vlteriori progressu vocati solùm fuerunt per vulgarem cum dictione alternatiua, *vel*, quatenùs etiam Matres essent præmortuæ, quo casu iuxtà ordinem intestatæ successionis ipsi per vulgarem ex beneficio repræsentationis vocati solùm fuerunt, adeòvt si casus dedisset, quod dictæ lineæ masculinæ citò deficerét superstitibus filiabus primi gradus ipsius Testatoris, tunc etiã earum filij primi gradus, nullam vocationem prætendere possent; Igitur nullam nec legalem, nec naturalem rationem vrgere dicebam, ob quam vlteriores descendentes sub ista vocatione venire possent, dum nullus legitur tractus successiuus, vel vlterior progressus, atque ipsimet filij primi gradus vocati sunt per vulgarem.

Hisque sic stantibus in nulla penitùs consideratione habenda esse dixi alia posteriora verba superiùs registrata, *seù omnibus ipsis masculis, & fœminis, vt*
8 *supra descendentibus &c.* quoniam cum ex nimiùm vulgari, hodieq; notoria operatione præfatæ dictionis, *vt supra*, intret relatio ad præcedentia, provt iacent, atque iuxtà eorum qualitatem, non autem quod illa immutet, vel alteret, hinc sequitur, vt id intelligendum veniat discretiuè, singula singulis congruè referendo.

Et quidèm si dicta verba apta essent compræhendere omnes fœminas, earumque descendentes, exindè sequeretur, quod illa trahenda quoque forent ad omnes descendentes per lineam fœmininam ipsorum masculorum, & præsertim vltimi, cuius filiabus, vel sororibus, aut nepotibus longè maior assistit æquitas, ac ratio, vtpotè proximis vltimo deficienti, cuius proxi-
9 mitas attendi debet, iuxtà opinionem hodie passim receptam, & firmam, de qua *apud Ottob. decis.* 21. *&* 35. cum alijs deductis supra *disc.* 23. *& sepiùs*, dum è conuerso quando agitur de fideicommisso protr ctò in remotissimũ tempus, & post terminationem dnarum linearum descendentes ex filiabus effecti sunt penitùs extranei, fortèque ignoti, vt in specie contigit in casu, de quo agebatur, dum Actor distabat à Balthassare vltimo moriente decimotertio gradu, adeòvt non solùm in matrimonio, sed etiam in successione esset penitùs extraneus, essetque aperta iniquitas, & irrationabilitas, quod Testator negligere voluisset filias, vel sorores descendentiũ masculorum, & sic agnatas, & de familia, adeòvt etiam in fideicommissis, & primogenituris agnatitijs post defectos masculos succedant, ex plenè deductis *decis.* 133 *par.* 9. *rec. decis.* 40. *post Consil. ad Peregr. & apud Dunozett. decis.* 853. *&* 837. atque nimiùm fequentèr deducitur *hoc eod. tit.* vt vocarentur penitùs extranei, & in quibus post remotissima tempora, cadere posset etiam inconueniens ponderatum *in d. decis.* 21. *Ottob.* & per Scribentes communitér, quod scilicèt ità esset, aperire seminarium magnarũ, & inextricabilium litium super legitimatione personarum, & iustificatione descendentiæ.

Ideòque concludebam, quod quotiès præsupponere deberemus hunc Testatorem virum prudentem, & rationalem, vt totius testamenti contextus illum esse talem ostendebat, ac probat,
10 non autem irrationalem, atque vt nostri dicere solent, bestialem, dicendum omnino veniret, vt verus, ac germanus huius dispositionis sensus esset, quod Testator ad solas lineas masculinas pro decore agnationis, & familiæ respexerit, eisque defectis respexerit ad animam propriam, neglectis eius descendentibus per lineã fœmininam, solùmque temporalitèr, & ad vitam eius filiarum, siuè filiorum primi gradus præmortuorum per solam vulgarem, absque tractu successiuo, & vlteriori progressu honorare voluerit, cùm ità esset breuis, & temporanea suspensio pij operis in casu verisimilitèr non sperato adeò celeris, ac breuis terminationis dictarum linearum masculinarum, vt eius filiæ, vel earum filij primi gradus superesse possint, iuxtà dispositiones, de qua *in Florentina fideicommissi de Naue disc.* 233. *cum similibus*; Ac propterea contra Actorem respondendum censui.

Post datum verò responsum, ad manus

nus obuenerunt duo responsa edita
11 pro Bonatto, in quibus totum pené desumendo *ex Andreol. controu.82. & Merlin. decis.*206. firmatur, quod quidquid sit de regula, an sub nomine filiorum veniant nepotes, & vlteriores descendentes; Attamen vbi etiam admittenda sit pro regula opinio negatiua, adhuc intrarent limitationes deductæ, ex eo quod agitur de dispositione protracta in tempus remotissimum, quando inuerisimile est, quod Testator superexistentiam filiorum primi gradus præsupponere voluerit; Ac etiam quando esset dare inconueniens, quod vlterior substitutus extraneus, minusque dilectus excluderet personas de genere prædilecto, quibus maior æquitas, ac verisimilis voluntas Testatoris assistit.

Ponderando quoque magnam esse differentiam inter casum, in quo ista quæstio sit cum hærede, ad effectum faciendi deficere fideicommissum, contendente de bonorum libertate, & casum in quo adhuc sit duraturum, ac propterea sola quæstio sit pertinentiæ, atque ad hæc in substantia restringuntur eorum fundamenta.

In hoc autèm repetebam id, quod frequentèr quidèm, sed semper opportunè absq; superfluitatis vitio dicendi, & inculcandi est consuetudo, quod euidens error est in huiusmodi defunctorum ambiguarum voluntatum quæstionibus procedere cum regulis, & propositionibus iuris in genere, vel in abstracto, siuè cum eo quod in alijs diuersis casibus consultum, vel decisum fuerit, quoniam istæ censendæ veniunt quæstiones potiùs facti, quàm iuris decidendæ ex singulorum casuum præcisis circumstantijs in concreto vnitim considerandis, omnes etenim conclusiones, & auctoritates, quæ hinc indè circumferri solent generalitèr, & in abstracto in suis respectiuè casibus sunt veræ, adeóvt non contrariæ, sed diuersæ dici mereantur, pro singulorum casuum diuersitate, ideóque punctus est in applicatione, in qua hodie tota vis Consulentium, & Iudicantium consistit. Siquidèm tàm de dictis duabus limitationibus resultantibus à tempore remotissimo, & ab æquitate, seù verisimili prædilectione, quàm etiam de dicta distinctione, an agatur de libertate bonorum, vel è conuerso de pertinentia fideicommissi duraturi, in hac præcisa quæstione, pluriès aduertitur supra, præsertim *disc.16. nu.6. disc.29. nu.7. cum seqq.& in iam allegatis disc.71. & 72.* sed punctus est in applicatione, dum in casu, de quo *d. disc.71.* omnia hæc concurrebant, & tamen fuerunt neglecta, atque decisum contrarium, ideòque reverà inanem redolet chartarum repletionem cumulus conclusionum, & auctoritatum, cum verius huiusmodi quæstiones hodie absq; librorum apertura decidi debeant cum testamento in manibus, ex quo propositiones iuris sunt iam firmæ, ac etiam tyronibus notæ.

Applicando autem ad rem, quando indefinita esset vocatio filiorum, ex filiabus præmortuis ipsius Testatoris, adeóvt versaremur in ambiguo, an sub nomine filiorum intelligere voluerit etiam de omnibus vlterioribus descendentibus, pro eo loquendi vsu, qui adhiberi solet, dum omnes homines post tàm magnum sęculorū decursum vocantur filij Adam, & Christus post tot generationes vocatur filius Abrahã & Dauid, tunc intrare possent dictæ coniecturæ, & considerationes, sed in isto casu, quod Testator senserit nominatim de solis filiabus ipsius, vel de filijs primi gradus filiarum præmortuarum, vt in stirpes, cùm superexistentibus concurrerent, & sic de personis de eius sanguine immediato, & proximo, quatenùs defectis lineis masculinis superessent, non autem de vlterioribus, ex eo ad euidentiam patere, atque manibus palpari videri dixi, quod neglexit genus fœmininum generalitèr, & pro regula, adeòvt etiam filiæ primi gradus filiorum, & descendentium masculorum, & quæ sunt agnatæ, atque succedunt etiam in fideicommissis agnatitijs, non sunt vocatæ, vndè si ex Balthassare vltimo defuncto fuissent superstites filiæ, vel ex eis nepotes vtique non succederent, quia non sunt vocati, ideóq; tanquam per huius regulæ specialem limitationem vocare solùm voluit ipsius filias primi gradus si superessent, quod erat inuerisimile, sed non impossibile.

Atque hinc sequi obseruabam, quod dictæ duæ coniecturæ temporis remotissimi, & æquitatis, vel prædilectionis potiùs retorquerentur, atque conuincerent contrarium, quoniam quo magis Testator respexit ad tempus remotissimum, eo magis irrationabilis, & iniqua esset dispositio, vt excludi deberent filiæ, vel sorores masculorum vltimò morientium, vt includerentur vlteriores remotissimi descendentes à filiabus ipsius Testatoris omninò extranei effecti, & quorum certificatio penè impossibilis post remotissima tempora esse solet; vt in responso ponderaui, ideòque ad id reflectendo, casus videtur planus, quoniam ità deducta in contrarium potiùs retorquentur.

12 Et vlteriùs aduertebam, non esse verum assumptum, quod substitutus esset minùs dilectus, cui resistat æquitas, quoniam non agitur de priuato extraneo in causam prophanam, sed de causa pia, in qua etiam respectu filiorum primi gradus magna, & notoria est quæstio prædilectionis, quoniam verè dispositio non concernit cõmodum, & fauorem tertij, & successorum ignotorum, sed potiùs commodum, & fauorem ipsius Testatoris, eiusque animæ, atq; ad hoc etiam est potissimè reflectendum.



IANVEN.

FIDEICOMMISSI VEL DISTRIBVTIONIS.

PRO CHRISTOPHARO SPINOLA CVM LOMELLINIS.

Subscriptio voto Assessorum.

An sub nomine filiorum, & descendentium non obstante Statuto exclusiuo fœminarum, & cognatorum, isti quoque veniant in fideicommissaria successione, quæ consistat in annua distributione fructuum, potiùs quàm in successione proprietatis.

SVMMARIVM.

1 *Facti series cum resolutione.*
2 *De motiuis resolutionis.*
3 *Quod differat agi de successione fideicommissaria in proprietate bonorum, vel de annua participatione fructuũ.*

DISC. CCXXXVII.

De anno 1500. Balthassar Lomellinus æqualitér institutis hæredibus duobus filijs masculis, & aliquibus nepotibus ex altero filio prædefuncto in stirpes, ordinatisque inter eos aliquibus substitutionibus, mandauit, vt fructus locorum centum, & decem, quæ habebat in comperis S.
1 Georgij multiplicari deberent vsquequó conflaretur summa locorum 4400. istoque multiplico completo, fructus loco-

locorum 1400. per maiorem natu pro tempore, ex descẽdentibus per eius lineam masculinam singulis annis distribui deberent in perpetuum inter pauperes, reliqua verò tria millia perpetuò stare deberẽt inalienabilia sub eius nomine, fructus autèm annuatim distribuerentur inter eius nepotes, & descendentes in stirpes, & ipsis deficientibus inter alios eius propinquos. Cùmque multiplicum completum esset de anno 1602. atque ex tunc dictorum fructuum distributio sequuta esset, nupér Christophorus Spinola descendens á Testatore ex Catarina filia Augustini vnius ex dictis filijs primo institutis petijt admitti ad hanc participationem, se opposuerunt autem Lomellini descendentes ex alijs stipitibus per lineam masculinam, quarè per illum Magistratum expetito de more voto duorum Iurisconsultorum illud de anno 1676. prodijt ad fauorem Christophori Actoris, atque pro subscriptione huic voto requisitus, volui pro veritate causam examinare, inhærendo inconcusso stylo id citrà hunc sensum veritatis non agendi.

In isto itaq; voto elaborato quidem, ac ingenioso principale fundamentum constituebatur in regula generali, de qua plurièṡ supra, quod sub generico nomine, seù vocabulo filiorum, nepotum, & descendentium, veniant omnes tàm masculi, quàm fœminæ, quando diuersæ voluntatis non accedant argumenta, quæ in præsenti non adesse, latè firmabatur, respondendo contrarijs.

Quando autem, cum his, ac similibus generaliratibus tantùm procedendum esset, siué cum eo, quod pro vna,
2 vel alia opinione dicant DD. qui hinc indè deducti in eodem voto expenduntur, aliquam fortè difficultatem in contrarium potiùs habuissem, tùm attento istius Ciuitatis Statuto exclusiuo fœminarum, & cognatorum; tùm etiam ob eiusdem Ciuitatis consuetudinem, de qua supra *disc. 3. & disc. 54. de Iurepatr. & alibi*, ordinandi huiusmodi distributiones pro illis de familia; Ex tribus tamen motiuis in eundem deueni sensum, ideòque dicto voto subscripsi. Primò nempè respectu aliquorum ex oppositoribus paritér descendentibus ex eadem Catarina, ex regula, *quod quisque iuris &c.* dum ipsi quamuis cognati fuerunt admissi; Et respectu agnatorum ex alijs lineis, vel colonnellis, ex ijs, quæ habentur supra *disc. 34.* & alibi, vt prælatio intelligatur prælatiuè in eadem linea, capiendo etiam aliquas resolutiones fauore aliorum descendentium ex fœminis, tanquam obseruantiam interpretem.

Secundò, ratione discretiuæ resultantis á dispositione super fructibus locorum 1400. vt distribuerentur pauperibus per maiorem natu lineæ masculinæ, vndè patet, quod cogitauit ad lineam masculinam, illamque expressit, & honorauit quando voluit, ideòque verisimiliter in hac etiam dispositione expressisset, non autem adhibuisset dictum vocabulum magis generale.

Et tertiò, quoniam ista quæstio circà ordinem successionis resultantem à Statuto, vel à coniecturata voluntate disponentis ad fauorem masculorum de
3 agnatione in exclusionem fœminarum, vel cognatorum, né veniant sub illa vocatione, sub qua regularitér ex generica natura, & significatione vocabuli venire deberent, percutit casum, in quo agatur de vera successione fideicommissaria, quæ inducit dominium, ac pertinentiam proportionis bonorum durante iure, vel pendente conditione, sub qua demandata est restitutio alteri successiuè vocato facienda, cùm interim successor dicatur verus, ac perfectus dominus, vt sæpiùs *hoc eodem tit.* & sub illo *de Feud. ad materiam Bullæ Baronum*, ac alibi aduertitur, adeòvt sit propositio hodie præsupponenda tanquam plana, & recepta. In hac verò specie dispositionis obseruabam, quod verè non ageretur de successione fideicommissaria, sed potiùs firma remanente proprietate penès ipsum Testatorem, quem ità pro eo stylo fingitur viuere, vel sub eo nomine fieri dicitur annualis distributio fructuum, tanquam per speciem distributionis, ac præstationis alimentorum, iuxtà illam speciem dispositionis, de qua supra *disc. 44.* nisi Apostolica derogatio eius speciem, vel naturam immutasset, atq; ad instár eorum, quæ in iure habemus de annuis legatis ad vitam, vt habeant spe-

Suppl. lib. 16. par. 3 de Fideicom. Q 3

speciem, ac naturam alimentorum, ex ijs, quæ habentur *disc.33. & seqq. de legat. & alibi*; Et per consequens, vt omnibus descendentibus de sanguine absque discretione sexus, & linearum, iuxtà naturam alimentorum dispositio congruat, cùm alimenta omnibus descendentibus debita sint, ex ijs, quæ occasione obligationis dotandi habentur *disc.142. & 145. de Dote*, accedentibus etiam dictis alijs duobus motiuis, ex quibus omnibus simul iunctis, quidquid esset de eorum singulis, probabile mihi videbatur votum.

ROMANA

FIDECOMMISSI

DE ALBORGHETTIS

Responsum pro veritate inter partes, vt infra.

De eadem materia, de qua supra *disc.* 21. an scilicèt nepotes ex filijs prædefunctis iure repræsentationis, vel subingressionis veniant cum auunculis, & patruis, vel amitis, & materteris in successione.

SVMMARIVM.

1. *Facti series.*
2. *De distinctione inter casum vocationis per nomen collectiuum, & per nomina appellatiua.*
3. *Non attenditur hæc distinctio, quando vrgeant argumenta diuersa voluntatis.*
4. *Quod etiam in casu vocationis per nomina appellatiua non placeat illa opinio, quæ videtur magis recepta.*
5. *Quando nomen, seù vocabulum collectiuum æquipolleat appellatiuo.*
6. *De sensu Auctoris quomodo in his quæstionibus decidendis procedendum sit.*

DISC. CCXXXVIII.



ESTATOR de Alborghettis Mercator fundacarius in loco pluriès enunciato *sub tit. de Seruit. præsertim disc.76. & in hoc Supplemento eodem*
1 *tit. disc.96.* duos habens filios masculos, & plures fœminas, istis prouisis de dote solos masculos instituit cum fideicommisso in eorum posteritate, vtroque autem sine prole decedente, legatum fecit scutorum quatuor millium vni ex filiabus, quam per nomen proprium explicauit, vel eius prædefunctę filijs, & descendentibus; Vniuersam verò hæreditatem diuidi voluit inter omnes eius filias, quæ superuiuerent, vel prædefunctarum filios, & descendentes masculos in stirpes; Cùmque ambo dicti masculi obierint sine prole, hinc defuncto eorum vltimo superstite tantùm vna ex dictis filiabus, & sororibus respectiuè, ex aliarum verò altera, vel alijs essent superstites filij, pro veritate consultus fui ex parte filiæ superstitis, an ei soli deberetur successio, vel nepotes ex sororibus prædefunctis ad illam quoque in stirpes iure repræsentationis, vel subingressionis in locum eorum Matris admitti deberent, nec ne.

Contra requirentem censui respondendum, vt ad coæqualem successionem dictos nepotes admittere teneretur, quamuis alij desupèr consulti contra-
2 rium respondissent freti *decis.1281. & 1479. Seraphin.* cum alijs, de quibus supra *disc.21.* atque vt dictis decisionibus, alijsq; in contrarium deductis responderetur, aduertebam, quod in hoc proposito duo casus veniunt distinguẽdi, quorum vnus est, quando filij per nomen proprium, & appellatiuum vocati fuerint, iuxtà casum, de quo *d. disc.21.* & alter quando per nomen collectiuum, iuxtà præsentem casum.

Inter vnum verò, & alterum casum tunc intrare dicebam diuersitatem, de qua infrà, quando dubia, incertaque sit Testantis voluntas, ista etenim ex-
3 pressa, vel coniecturali accedente, omnes

nes iuris regulæ, & quæstiones cessant, quoniam in omnibus ijs casibus,in quibus regularitèr repręsentatio, vel transmissio non intrat, aut quod aliàs regulæ sint vno modo, totum cessat ex diuersa etiam coniecturali disponentis voluntate, vt patet ex omnibus penè casibus,& quæstionibus hoc titulo peractis, & passim; Ideòque applicando ad rem, dicebam, quod casus videretur omninò planus, atque incapax rationis dubitandi, quamuis ageretur de primo, quod omnes filiæ vocaræ forent per nomina appellatiua, dum expressè per alternariuam vocantur earum filij, vel descendentes, multò igitur magis dum versabamur in secundo, vt infrà, adeòvt rectè intraret frequenter enunciata regula vulgaris *Tex. in l. ille, aut ille, ff. de legat. 3.* quod in claris, & expressis non intrent quæstiones & argumenta, quodque proptercà superflua effet dictorum casuum distinctio, & an in vno, vel altero versaremur.

Verùm quatenùs ad hanc distinctionem deueniendum esset, quia nempè cessante dicta vocatione filiorū, & descendentium præmortuorum agendum esset de articulo in puncto iuris, eo modo, quo in ambiguo procedendum est; adhuc omninò planum esse dicebam concursum nepotum, iuxtà ordinem inteftaræ successionis, non solùm quia etiam in primo casu vocationis filiorū per nomina appellatiua, quotiès non
4 constet ex alijs argumentis de voluntate verisimili vocandi potiùs illos, qui essent superstites, quàm prædefunctorum filios ratione alicuius prædilectionis erga natos, & cognitos, potiùs quā erga non natos, & ignotos, ea quæ firmantur in dictis decisionibus *Seraphini*, & concordantibus, pro meo iudicio continere videntur vnam ex solitis Pragmaticorū irrationabilibus formalitatibus, & ineptijs contra omnem testantium verisimilem voluntatem, vt etiam *d. disc. 21.* aduertitur,cùm reverà non adsit congrua ratio, cui hæc formalitas innitatur, nisi quando aliæ facti circumstantiæ assistant, vt supra; Sed etiam clariùs, quoniam versabamur in altero casu, in quo videntur ijdem tenentes dictam formalitatem in primo casu concordare, vt seruari debeat ordo inteftatæ successionis.

Ponderabat vnus ex eis, qui contrarium sentiebant ad fauorem solius filię superstitis, quod dum Testator omnes eius filias, quas rectè sciebat habere,
5 vocauerat, ità æquipollere id videretur vocationi per nomina propria, & appellatiua *ad Tex. in l. Titius 25. ff. de liber. & posthum.* Verùm aduertebam, quod id contineret fallaciam in applicatione, quoniam huius *Tex.* dispositio, cum ibi notatis, rectè procedit ad effectum saluandi testamentum à nullitate ex vitio præteritionis, siuè ad effectum vt omnes censeantur vocati, non autèm exindè inferri potest ad illud argumentum prædilectionis, quod desumi solet, quando de primo casu agatur; Atq; tunc ad istum effectum prælationis nomen genericum, seù collectiuum suffragatur, iuxtà *dictas decisiones Seraphini*, & concordantes, quando præcedant nomina propria, & appellatiua, deindè autem subsequatur nomen collectiuum, putà *superstites*, iuxtà casum de quo *d. disc. 21.* secùs autem quando nullatenùs præcedat.

Præterea in isto responso dicebam idem, quod alibi frequens est mea dicendi consuetudo, quod scilicèt vbi Deus regulator scenæ huius Mundi, quemadmodum iuxtà memorabile dictum *Epuetti*, mihi distribuit in ea per-
6 agere personam Aduocati, distribuisset illam Iudicis, essem in his præsertim materijs vltimarum voluntatum periculosus, parùmque gratus popularibus gratus autem nobilitati Reipublicæ forensis, quoniam nunquam intellectus meus captiuari potuit in obsequium illarum formalitatum, vel conclusionum, quæ deriuent ab aliqua subtilitate antiquorum Doctorum, quam alijs modernioribus, cum solo rigore literæ legum magis communitèr sequi visum est, quamuis naturali rationi, vel discursui aduersetur; Cùm potiùs eis neglectis principalitèr indaganda sit substantia verisimilis voluntatis Testatoris, attenta præsertim eius qualitate; Ideòque cùm ageretur de Testatore, qui erat Mercator fundacarius,& idiota huiusmodi subtilitatum, & superstitionum ignarus, nulla differentia constituenda esset inter dictos casus, & an

an per nomen collectiuum, vel appellatiuum filias vocasset, sed videndum, an adessent probabilia argumenta, ob quæ verisimilitér potiús illas primi gradu, superstites, quám prædefunctarum filios vocare voluerit, huiusmodi etenim argumentis cessantibus, dicendum est, quod voluerit in genere vocare illos de eius sanguine, & descendentia in exclusionem extraneorum, iuxtà ordinem iuris, cum quo præsumptio est, quod se conformare voluerit; Atque tunc rigor literæ forté attendẽdus veniret, quando ità suaderet fauor libertatis, vt ità scilicèt cessaret grauamen, atque bona efficerentur libera, ob regulam, quod grauatus restituere filijs, non debeat dici grauatus restituere nepotibus, sed ista consideratione cessante, nulla subesse videtur ratio, quæ id suadeat, & sic, quod decisio pendeat ex facto, potiùs quám ex iure, omnibusque circumstantijs vnitim consideratis, totaque massa inspecta.

PERVSINA FIDEICOMMISSI DE CÆSAREIS PRO BERNARDINO DE CÆSAREIS, CVM ANNA MARIA DE ALPHANIS.

An ex ampla prohibitione alienationis, & confiscationis adiecta ratione conseruationis bonorum in familia, resultet fideicommissum purum, ac restitutorium in casu mortis; Et an filij in conditione positi, censeantur vocati vtraque vocatione actiua, & passiua; Et aliqua de reciproca.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*

2 *Quod attendi debeat tota dispositio, coniungendo vnam partem cum altera.*

3 *De regulis generalibus obstantibus in contrarium.*

4 *Quod illa sint vera, sed negatur applicatio, ideòque possunt præsupponi.*

5 *De circumstantijs particularibus casus pro applicatione.*

6 *De alio casu, & de antiquo stylo Perusinorum disponendi.*

7 *Attendi debent mores, & opiniones vigentes de tempore dispositionis, non autem de præsenti.*

DISC. CCXXXIX.



1 CÆSAREVS de Cæsareis in testamento condito de anno 1589. antequã deueniret ad institutionẽ hæredũ præmisit strictissimã prohibitionẽ alienationis stabilium, præter quam inter se ipsos, adiecta ratione, *quod ita fecit, quia voluit eius bona in agnatione, & familia sua domus conseruari, nec quouis modo ad extraneos transire*, ac etiam prohibitionem detractionum cum alijs, de quibus infrà in discursu; Deindéque hæredes instituit Rutilium, & Iulium filios cum substitutione reciproca in casu obitus vnius sine filijs, atque vtroque ita moriente vocauit fœminas in sæculo existentes, exclusis Religiosis; cúmque Franciscus Maria vltimus ex linea Rutilij obierit absque prole, scripta hærede Anna Maria vxore, contrà istam Bernardinus filius Iulij in Tribunali A. C. iudicium instituit pro vindicatione bonorum dicti Testatoris, & sententiã fauorabilem reportauit, commissaque per Signaturam causa in Rota, non audiui amplius de illa actum, forsan concordata fuit, vel in alia instantia mutauit defensores; Resolutio autem reflectendo etiam ad solam veritatem probabilis, benèque fundata visa est.

Quamuis etenim capiendo hanc dispositio-

positionem per partes, easque singulariter, & de per se considerando, regulæ assisterent alteri parti; Attamèn inspiciendo, vt decet, coniunctim totam
2 massam dispositionis, quodque vna pars aliam declararet, vel suppleret, clara videbatur voluntas disponentis ordinandi fideicōmissum restitutorium, & perpetuum in eius bonis stabilibus ad fauorem vniuersæ posteritatis, præsertim masculinæ pro conseruatione agnationis nimiùm enixè per ipsum cōtemplatæ; Ac propterea semper oportet repetere idem intercalare, quod istæ quæstiones non sunt iuris, sed facti, ideòque incapaces regularum generalium, cum quibus ita in abstracto procedere semper erroneum censendū est; quoniam regulæ, quas desuper habemus, & in quibus insistebant Scribentes in contrarium, sunt veræ, & receptæ, vt è conuersó etiam veræ, & receptæ sunt limitationes ex diuersa etiam præsumpta, & coniecturali voluntate, vt adeò frequentér aduertitur, sed punctus est in applicatione, quæ in limitationibus, siué etiam in coniecturis, ex quibus illæ resultant, est incapax regularum certarum, & generalium, quoniam stant benè simul, vt in vno casu aliquæ coniecturæ validæ, & efficaces reputentur, in alio autem eædem indiuiduales, aliæque maiores eis adiunctæ non sufficiant, quia sic vnius, & respectiuè alterius casus exigant circumstantiæ particulares, quæ reverà sunt materiæ regulatrices, & ex quibus totum pendet.

Capiendo siquidèm dispositionem per partes, & sic disiungendo primam dispositionem super prohibitione alienationis cum assignatione rationis, vt suprà, & institutionem hæredis cum simplici substitutione in casu mortis absque filijs, admittebam, quod regulæ assisterent reæ conuentæ neganti existentiam, & durationem fideicommissi;
3 Prima nempè, quod à prohibitione alienationis, & fideicommiso conseruatorio, inferendum non est ad fideicommissum restitutorium, iuxtà plené firmata *in decis. 228. Cels*, quæ in Curia circunfertur tanquam magistralis in hoc puncto, & habetur pluriés in præcedentibus. Altera, quod filij in conditione positi non censentur vocati; Altera, quod vbi etiam censerentur vocati, non tamen censerentur grauati, quoniam ex vocatione actiua non bené infertur ad passiuam; Et altera, quod vbi etiam adesset passiua cum tractu successiuo, illa intelligenda veniret discretiué in qualibet linea, dum agebatur de duabus lineis ab initio constitutis in duobus filijs institutis, non autem de linea ad lineam; Addita quoque altera regula prohibente extensionem fideicommissi de casu, ad casum, & in quibus regulis Scribentes in contrarium insistebant.

Admittebam siquidèm istarum regularum veritatem, ac propterea dicebam quod inanem improbum, & contemptibilem laborem, inanemque repletionem chartarum, verè irrisione dignam continerent adeó copiosæ alle-
4 gationes, quæ fiebant pro earum comprobatione, cum hodiè habeant speciē notorij, atque præsupponi debeant, insistendo, vt præmissum est in applicatione. Verùm fallacia cōsistebat in eadē applicatione, atque in prædictarum dispositionum, vel partium disiunctione, cúm potiús coniunctim considerandæ essent inspecta tota serie dispositionis, quoniùm licét vera sit regula, quod à dispositis in vna parte, putà occasione prohibitionis alienationis, vel confiscationis, non licet inferre ad disposita in altera parte super substitutione in casu mortis, quando deducatur in ratione extensionis; adhuc tamen vna pars, vel dispositio attendenda venit in ratione interpretationis, & declarationis, & pro coniectura, vt bené alijs relatis habetur apud *Bich. decis. 605. num. 13. & 14.* apud *Arguell. decis. 28. num. 11. & seqq. & decis. 54. 62. 79. & 95. dec. 306. par. 12. recent.* & aduertitur pluriés in præcedentibus, quoniam aliud est extendere, aliud verò declarare, vel interpretari.

Applicando itaque ad rem, plura in hoc testamento contineri aduertebam,
5 ex quibus simul iunctis claram dicebā desumi hanc voluntatem: Primò nempé ex ratione adiecta dictæ prohibitioni, quia voluit bona in agnatione de familia suæ domus conseruari; Secundò ex alijs verbis successiué adiectis, quod *eadem bona quouis modo in extraneos transire*

sire non possent; illud enim verbum amplum *quouis modo*, clarè denotat testatorem in animo habuisse impediendi etiam testatam, vel intestatam successionem ad fauorem extraneorum, quod propterea implicat fideicommissum; Tertiò à strictissima prohibitione detractionum; Quartò à cauthela demandata, quod hæredes deberent expressè acceptare testamentum, vt ita cessaret omnis difficultas circa detractiones, vt sequutum fuit; Quintò, ab exclusione Religiosorum; Et sextò ab exclusione fœminarum, donec adessent masculi, mandando eas dotari, cum verbis denotantibus tractum successiuum etiam in descendentibus in conditione positis; Ideòque his omnibus simul iunctis, dum agebatur de dispositione ascendētis cum descendentibus, ista voluntas clara videbatur.

Ponderando potissimè, vt aduertebā, tàm in ista causa, quàm in alia *Perusi-*
6 *na Fideicommissi* disputata coram eodē Iudice pro Landa de Vbaldis cum Camillo de Arigutijs, quod tunc temporis stylus erat Perusinorum adhibendi hunc disponendi modum, quod scilicèt præcederet ista prohibitio alienationis, assignata dicta ratione conseruationis bonorum in agnatione, deindéque subsequeretur institutio hæredis cum substitutione in casu mortis sine filijs, absque alia amplitudine, ex eo quod in præcedenti dispositione illa adesse videretur, vt patet ex celebri decisione in alia *Perusina fideicommissi de Bigazzinis coram Litta apud Giouagnon. cons.75 lib.1. ex num.71.* quæ potiùs approbatur *in d. decis. 228. Celsi num. 14.* dum euitatur ex facto eius applicatio, & prius in alia *Perusina de Herculanis dec.10. & 11. par.1. recent.* Ponderando quoque quod eo tempore magis communitèr procedebatur cum opinione, quod filij in conditione positi censerentur vocati, quodque id sufficeret ad declarandam voluntatem, vt donec extarent filij, & descendentes ad istorum fauorem bona cōseruari deberent prohibito transitu ad extraneos; vndè licèt moderniori tempore magis recepta sit opinio contraria, non exindè inferendum est ad interpretationem voluntatis dicto antiquo tempore ordinatæ; Ac propterea aduertebam, quod clarus error videtur modernas decisiones, quæ hodiè in hac materia circumferuntur, ità generalitèr, & in litera applicare
7 quibuscunque casibus, non distinguendo tempora, aliasque circumstantias, illam præsertim morum Regionis, ex quibus regulanda est voluntas, non autem ex eo, quod postmodùm modernioribus Scriptoribus, vel Tribunalibus visum fuerit, cùm in testatoribus tunc disponentibus præsupponendus non veniat spiritus propheticus, vt scirent quid postmodùm sequuturum esset; sed eorum voluntas regulanda est iuxtà mores, & statū illius loci, & temporis, in quibus dispositum est, vt etiam aduertitur *in Bononien. fideicommissi de Gozzadinis disc.220.* & in alijs pluriès.

ROMANA,

SEV TIBVRTINA

CASTRORVM.

PRO

M. COMESTABILI LAVRENTIO COLVMNA.

CVM

MARCHIONE THEODOLO.

Casus decisus per Rotam pro Columna.

De reciproca lineari, quando adesse dicatur ad eamdem materiam, de qua suprà *disc.* 106. & in alijs ibi proximis; Et de fideicommisso conuentionali.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Falsi ferits.*
2 *De fideicommisso conuentionali reciproco, & an valeat.*
3 *De consuetudine Magnatum Vrbis faciendi huiusmodi fideicommissa conuentionalia.*
4 *Regula est pro exclusione reciproca linearis.*
5 *Vbi agatur de hac reciproca lineari:*
6 *Quando plures lineæ considerantur tanquam vna, tunc illa intrat.*
7 *Quod in hoc attenditur qualitas personarum.*
8 *Ac etiam qualitas bonorum.*
9 *Item Dignitates, quæ inducant indiuiduitatem.*
10 *De alijs coniecturis, & argumentis.*
11 *De obseruantia.*
12 *De probatione identitatis, & descendentiæ per noterium.*

DISC. CCXL.



1 DDO Columna, qui Martini Quinti nomen assumpsit in statu pontificiæ dignitatis ex quadam singulari prærogatiua obtentæ ex iudicio Ecclesiæ vniuersalis in Concilio Constantiensi cum voto tam Collegij Cardinaliū, quàm 30. aliorū, qui ex omnibus nationibus ità exigente necessitate, vel prudentia ad sedandū illud longæuum, ac teterrimum schysma ab eodem Concilio pro ea vice adiuncti fuerunt; Obtinens tam ex persona, & portione propria, quàm iure hæreditario Iordani Principis Salerni germani fratris, non quidem occasione Pontificatus, sed ex antiquo eius Domus patrimonio, siuè in parte ex alijs iustis titulis, nónullas Ciuitates, Oppida, Castra, & bona, fortè etiam pro communi cum tribus eius nepotibus ex Laurentio altero fratre prædefuncto, nempè Prospero, Antonio, & Odoardo de anno 1423. eisdem nepotibus, quorum primus erat Cardinalis, alter Princeps Salerni, & alter Comes Celani, illa causa mortis donauit, aliquorum faciendo inter eos diuisionem, vt ita post ipsius mortem omnis tolleretur discordiarum occasio, & aliqua mandando indiuisa retineri cum fideicommisso perpetuo, & descensiuo ad fauorem filiorum, & nepotum, ac descendentium masculorum, fœminis exclusis, & cum reciproca inter eos in portione decedentis absque liberis, cum strictissima prohibitione alienationis. Postmodùm verò de anno 1508. Prosper Dux Traiecti, & Marcus Antonius Dux Palliani, ambo descendentes à præfato Antonio Principe Salerni, quorum primus erat dicti Antonij filius, & alter nepos ex filio prædefuncto, in omnibus eorum Ciuitatibus, Oppidis, Castris, & bonis quæsitis, & quærendis fecerunt conuentionale fideicōmissum perpetuum, reciprocum, in vniuersa eorum, & cuiuslibet eorum linea, & posteritate masculina, & vtraque defecta vocarunt Fabritium Ducem Talliacozzi primum Magnum Comestabilem Regni Neapolitani filium prædicti Odoardi, eiusque totam lineam, & posteritatem masculinam, fœminis exclusis; Ac propterea defectis lineis dictorum Prosperi, & Marci Antonij, bona obuenerunt in lineam dicti Fabritij, nempè in Ascanium eius filium, aliquibus exortis controuersijs cū fœminis, quæ fuerunt ex eis superstites, præsertim super detractione legitimæ, aliorumque iurium, quæ fuerunt sopitæ per concordiam, & super quibus tunc scripserunt *Ruinus consil. 126. lib. 1. & Gozzadin. cons. 87.* in quibus, ac etiam apud *Theodor. alleg. 24.* habetur vtriusque fideicommissi mentio, quæ præsuppositiuè quoque habetur *decis. 559. num. 8. par. 1. recent.*

Cupiens itaque Comestabilis Laurentius descēdens ex dicta linea Odoardi, & Fabritij eius filij, recuperare nonnulla ex Oppidis, Castris, & bonis ad vtrumque fideicommissum spectantibus penès varios possessores existentia, plures Curiæ Aduocatos in congressu pro stylo consuluit, ex quorum concordi iudicio cōclusum fuit, vtriusque fideicommissi existentiam, & pertinentiam videri certam, ideòque fundatam esse intentionem super vindicatione Castrorum, & Oppidorum, aliorumque bonorum, quorum identitas benè iustifi-

iustificaretur, quod ad vtrumque patrimonium spectaret; Referuatum verò fuit iudicium super singulorum possessorum iuribus, & exceptionibus, vtpotè ignoris, quodque propterea deberet prius assumi punctus vniuersalis super canonizatione prædictarum existentiæ, & pertinentiæ in genere, sed ne id absque legitimo contradictore sequeretur, idcircò determinatum fuit iudicium institui cum Marchione Theodolo possessore Castri Sancti Viti cum annexis, nō quod istum potius, quàm alios possessores animus esset molestandi, sed quia magis certa tunc reputabatur istius Castri identitatis probatio, ac etiam quod erat de illis Castris, & bonis, quæ Pontifex donator mandauit conseruari debere indiuisa; Quare commissa causa in Rota *coram Rondinino*, datoq; dubio generali, *An constaret de fideicommissis*, Marchio reus conuentus ex prudenti consilio, neglexit informare, cum rectè agnosceret ipsius oppositionem in hoc parum, vel nihil posse suffragari, ideóque esse sumptum inanem; cùm eius defensio consisteret solùm in exceptionibus particularibus adhuc ignotis; ac propterea nullum iudicium desuper efformari potuit, ideòque ista solùm Parte informante *sub die 3. Iunij 1672.* affirmatiua in vtroque fideicommisso prodijt resolutio.

In ista itaque disputatione, quamuis in informationibus tot Aduocatorū, earumq; restrictu pro eo currēti stylo, quē nescio an vsus, vel abusus dici debeat, multa deducerentur, atque singula cum copiosis allegationibus comprobarentur; Attamén res ad pauca pro meo iudicio restringebatur, siquidem in portione propria actoris ex Odoardo proprio stipite importante medietatē, ob consolidationem in ipso, & in Antonio fratre portionis Prosperi Cardinalis, cuius linea non incepit, primum fideicōmissum Martini nullam recipere videbatur difficultatem, cúm ista solùm caderet in portione alterius lineæ defe-
2 ctæ, an scilicèt adesset nec ne reciproca linearis, sed ista difficultas absque necessitate assumendi hanc inspectionē reciprocæ linearis, de plano tollebatur ex altero fideicommisso conuentionali, quod videbatur expressum, & literale, nullam admittens rationem dubitandi, adeòvt eatenùs in hac portione defecta opus esset recurrere ad primum fideicommissum Martini, quatenùs ante dictum annum 1508. à prædictis Prospero Duce Traiecti, & Marco Antonio Duce Palliani alienata fuissent aliqua bona, pro quibus vindicandis non expediret eos agnoscere in authores, sed expediret venire iure proprio ex dicto fideicommisso antiquiori.

Et licèt cadere posset illa difficultas, de qua habetur suprà *disc. 141.* ac etiam in casu, de quo *disc. 179. & in Taurinen. seù Nullius disc. 213. & alibi*, quod scilicèt ageretur de fideicommisso per contractum super omnibus bonis quæsitis, & quærendis; Attamèn, vt locis mox citatis aduertitur, ex ibidem ponderatis rationibus, & fundamentis, quæ superfluum est repetere, ista difficultas inter fabulas legales, vel inter leguleicas ineptias generalitér reponi meretur; Multò verò magis stante Vrbis consuetudine inter Magnates, & Nobiles comprobata à plerisque posterio-
3 ribus similibus conuentionibus, de quibus suprà *disc. 3. 4. & 5.* in familijs magnatitijs, Aldobrandina, & Cæsarina, & apud *Coccin. decis. 2083. & 1384.* vbi de similibus fideicommissis conuentionalibus aliarum paritér Magnatitiarum familiarum de Vrsinis, & Gaetanis, & habetur *hoc eod. tit. disc. 214.* de altero paritér fideicommisso conuentionali in antiqua magnatitia familia Sabellorū, ac etiam adsunt ad instar illius Aldobrandinorum in alijs familijs magnatitijs; Fortiùs verò accedenre adeò diuturna obseruantia ab anno 1531. & 1534. respectiuè quod extinctis lineis prædictornm Prosperi, & Marci Antonij bona transitum fecerunt ad istam lineam Odoardi, seù Fabritij eius filij, exclusis prædictorum filiabus, cum quibus contentiones principalitèr fuerunt super detractionibus.

Hinc proindè sequi dicebam, quod opus non videbatur assumere quæstionem ab alto supèr reciproca lineari desumpta ex donatione Martini, & super
4 cuius comprobatione nostrū erat onus ob resistentiam regulæ adeó frequentèr insinuatæ, quæ illam in dubio excludit,

cludit, dum vbi etiam dictum antiquius
fideicommissum illam non contine-
ret, sufficiebat, & abundabat posterius
conuentionale.

Verùm vbi etiam isto posteriori se-
clusio, cum solo priori fideicõmisso pro-
cedendum esset, aduertebam ad rem
benè adaptari omnia, quæ habentur
suprà *in Romana Palatij de Capranica*
disc. 106. quæ repetere superfluum erat,
cùm sufficeret insinuare dictum discur-
5 sum iam editum, ac decisionem in eo
casu proditam, cum qua reverà istius
causæ decisio penè in totum procedit,
quamuis pro insinuato moderno abusu
aliarum authoritatum superfluus, ac
non necessarius videbatur cumulus,
qui factus erat per Scribentes, & quo-
que fit.

Quininmò plures alias circumstan-
tias in hac facti specie accedere con-
siderabam, ex quibus res longè magis
plana remaneret, pro dictæ reciprocæ
inductione (dum qualitas pontificia ibi
quoque accedebat); Primò nempè, &
principalitèr attenta qualitate dispo-
nentis Clerici, & celibis propriam non
habentis familiam effectiuam, atque
6 disponentis cum familia contentiua
proxima proprij fratris, & sic constitu-
ta à communi patre, quem ita conside-
rauit in stipitem vnicæ lineæ, & per cõ-
sequens, quod non intraret ratio discre-
tionis linearum, iuxtà pluriès superiùs
deducta tàm *d. disc.* 106. quàm etiam
disc. 25. & in alijs super ista moderno-
rum iudiciosa, & vera distinctione fa-
miliæ contentiuæ inter proximam, &
remotam; dum posito quod disponens
omnes considerauerit tanquam ex vnica
linea constituta ex vnico communi sti-
pite, ita cessare videbatur in radice
dicta quæstio reciprocæ linearis, quę
catenùs intrat, quatenùs agatur de li-
neis ab initio constitutis, & discretis.

Secundò ratione qualitatis persona-
rum, dum agebatur de conseruatione
splendoris adeò insignis, & conspicuæ
familiæ antiquæ, & magnatitiæ prima-
7 rij ordinis in vniuersa Europa, siuè in
vniuerso Orbe Christiano nostræ com-
municationis; Quamuis etenim familia
de qua agitur *d. disc.* 106. sit nobilis, &
qualificata; attamèn est Nobilitas pri-
uata, quæ magnum splendorem recepit
in specie ab isto Põntifice, qui tres ger-
manos fratres eius familiares adeò ho-
norauit, Antonium scilicèt creando Ar-
chiepiscopum Beneuentanum, quem
nisi obijsset, creasset quoque Cardina-
lem; atque Dominicum, & Angelum,
quos purpura decorauit; attamèn erat
Nobilitas priuata, ista verò Magnati-
tia, & Illustris antiqui, & primarij or-
dinis; ideòque multò magis intrar præ-
sumptio desideratæ vnionis bonorum
pro maiori conseruatione eius splendo-
ris, & decoris.

Tertiò ratione rei concessæ, dum non
agebatur de bonis priuatis, sed de Ci-
uitatibus, Oppidis, & Castris, alijsque
conspicuis bonis iurisdictionalibus; i-
8 deòque intrat eadem ratio, de qua su-
prà in personis; Et quod qualitas bo-
norum sit vnum ex argumentis volun-
tatis pro faciliori inductione fideicom-
missi, habetur *decis.* 125. *in fin.* & 143.
par. 1. *recent.* & aduertitur etiam *dicto*
disc. 106. atque in idem conferre obser-
uabam distinctionem, de qua suprà
disc. 7. & in alijs plurièś inter primoge-
nituras qualificatas, & non qualifica-
tas.

Quartò in idem, quod dictæ Ciuita-
tes, Oppida, & Castra erant ferè omnia
decorata cum dignitatibus, & titulis de
eorum natura importantibus statum in-
diuiduum, iuxtà deducta *disc.* 8. *de feud.*
9 *& alibi*; Ac propterea aduertebam,
quod magna constituenda est differen-
tia inter dispositiones priuatorum in
bonis priuatis indifferentibus, & illas
Principum, & Magnatum in bonis pu-
blicis, & iurisdictionalibus.

Quintò, attenta origine, quod hæc
bona pro maiori parte prouenirent ab
10 vnico communi stipite disponentis, &
illorum, cum quibus est dispositum. Et
sextò tam ex forma dispositionis cum
vnica oratione omnium complexiua,
quàm clarius ex præcepto, vt illa in no-
tabili parte retineri deberet indiuisa,
prohibendo diuisionem; Et demùm á
strictissima probibitione alienationis in-
fluente in eamdem voluntatem abhor-
ritæ scissuræ, ac transitus in extra-
neos.

Pro argumento quoque, & coniectu-
ra efficaci nimiùm conferre dicebam
dictum fideicommissum conuentionale

illud capiendo tanquam obseruantiam
11 interpretatiuam, seù recognitionē veritatis, quod scilicèt quamuis Laurentius de linea Odoardi in dicta conuentione non interuenisset, ideòque non adesset reciproca, & correspectiua obligatio, quæ solùm fuit inter illos de eadem linea Antonij; Attamèn isti illam vocarunt, inhærentes priori dispositioni Martini.

Super legitimatione autem personæ ex concordi sensu conclusum fuit nullā cadere posse probabilem rationem dubitandi, cùm haberet speciem notorij, tám per historias, & traditiones, quàm
12 fortiùs per continuatam possessionem Dignitatum, & præsertim illius Magni Comestabilis dicti Regni Neapolitani, nec non Solij Pontificij, ac Oppidorū, & Castrorum, aliorumque conspicuorum bonorum, adeóvt res haberet de indubitabili; Et nihilominùs, vt etiam in decisione aduertitur, ad superabundantiam deducebantur probationes factæ super descendentia per gradus distinctos in Tribunali A. C. ad effectum obtinendi reintegrationem, de facto iā obtentam, ad neglectam à prædecessoribus possessionem venditæ nobilitatis vsque à temporibus eiusdem Martini obtentæ, ac propterea dubitandi ratio residet in exceptionibus particularibus, vt suprà adhuc ignotis; Ista veró resolutio, reflectendo ad solam veritatem super canonizatione existentiæ, ac pertinentiæ dictorum fideicommissorum, visa est iusta, benèque fundata.



MEDIOLANEN. PRIMOGENITVRÆ DE OLIVERIIS.

Responsum pro veritate.

De fœminis, earumque descendentibus lineæ admissæ præferendis alijs diuersæ lineæ, ad eamdem materiā, de qua *disc.* 34. & in alijs pluriès.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Vocati in subsidium non succedunt extantibus.*
3 *Etiamsi adsit sola spes, & quod primogenituræ possint stare in suspenso.*
4 *De dispositione* l. cum auus, & l. cum acutissimi.
5 *Conclusio Responsi.*

DISC. CCXLI.



1 ANTONIVS testator instituto hærede Gonzalo filio, in bonis, de quibus agitur, ei substituit eius primogenitū, & sic successiué omnes eius descendentes per lineam masculinam in perpetuum cum ordine primogenituræ; Defecta verò linea masculina vocauit filiam primogenitam eiusdem Gonzali, & successiué eius filios masculos in infinitum cum eodem ordine primogenituræ, & in defectum masculorum vocauit primogenitum alterius filiæ dicti Gonzali, & sic successiuè repetita eadem vocatione fœminæ primogenitæ, quæ reperietur quando deficiant masculi, & in defectum omnium tam masculorum, quàm fœminarum, vt suprá vocarorū, vocauit Franciscum secundogenitum Bartholomæi Corradi generi, & in eius defectum alterum filium eiusdem, & sic successiuè, & in defectum masculorum fœminas eodem modo quo suprà, cum onere

onere assumendi nomen,& insignia sub pœna caducitatis.

Ioanni filio primogenito Gonzali, defuncto sine prole successit Franciscus frater, quo defuncto de anno 1656. successit Hieronymus filius Mariæ filiæ eiusdem Gonzali, dictoque Hieronymo defuncto, superstitibus Hyppolita, & Isabella eiusdem Mariæ filiabus,contrà eas insurrexit Antonius filius dicti Bartholomæi Corradi prætendens factum esse casum primogenituræ ad eius fauorem; ac propreteà incertum est ex qua parte,quæsitum fuit pro veritate, quid iuris.

Contrà Antonium actorem probabilius respondendum videri dixi, quoniā eius vocatio concepta est (per verba præcisa) *in defectum omnium prædictorum tam masculorum, quàm fœminarum,vt suprà institutorum, & substitutorum*, qui casus adhuc non euenerat, dum supererant Hippolyta,& Isabella fęminæ descendentes testatoris ex Maria filia, in cuius lineā primogenitura iam ingressa fuit, ac effectum sortita in Hieronymo eiusdem Mariæ filio vltimo defuncto, ideóque plures actori obstare dixi regulas, vel conclusiones, quæ singulæ sufficerent, multò magis iunctæ.

Primò scilicèt, quod substitutus in totalem defectum alicuius generis, ad substitutionem aspirare non potest, quotiès adhuc supersunt personæ de illo genere, quamuis ex defectu volun-
2 tatis propriæ,vel inhabilitatis non succederent, quoniam sola existentia de facto sufficit ad impediendam conditionis purificationem *ad tex. in l. filius familias §. cum esset rogatus ff. de legat. 1.* cum cōcordantibus benè deductis apud *Carill.decis.266. num.penult. & fin. repetit. apud Manz. consultat.*80. *num.*22. *& decis.*151. *par.*3. *rec. num.*10. *& seqq. & in alijs*, cùm solùm id limitari soleat, quando personæ superstites omninò exclusæ sunt, ac inhabilitatæ pro regula, itavt haberi debeant pro non extantibus in rerum natura, quod in præsenti dici non potest, cum nō habeamus fœminarum inhabilitationem, sed potiùs vocationem tam in parte dispositiua, quàm conditionali, ex deductis suprà *disc.*40. *& in alijs*.

Secundò, quod vbi in defectum vnius lineæ, vel generis personarum,alterum subsidiariè vocatum est, tunc non solùm genus posteà subsidiariè vocatum non
3 venit extantibus personis de primo genere, sed vbi etiam tales personæ non adessent, sed adhuc vigeret spes, vel potentia existentiæ, ita sufficit, ac expectari debet, atque bona debent interim stare in suspenso, iuxtà *consil.* 134. *Roman.* quod reputatur in materia magistrale ex deductis per *Surd. cons.* 125. & alios plenè collectos per *Castill. lib.* 5. *controu. c.*91. *Manz. consultat.* 626. *cum seqq.* vbi registrantur plures Rotæ decisiones, & habetur in terminis primogenituræ,magistralis *decis.*169. *Franchi* cum alijs suprà *disc.*7. *& seqq.*

Et quamuis aliqui æquiuocando cū maioratibus, & primogenijs Hispaniarum diuersam naturam, ac leges particulares habentibus, crediderint id procedere in fideicommissis ordinarijs,non autem in primogenituris, quæ stare non possunt in suspenso; Attamen hoc est æquiuocum manifestum, quoniam seclusis legibus particularibus Hispaniarū,ac peculiaribus rationibus,quę vigēt in illis Maioratibus admixtā habētibus iurisdictionis administrationem, in solis terminis iuris communis nulla dignoscitur differentia,vt patet *ex d.decis.*169. *Franch.* & alijs deductis per *Castill. d. cap.*91.cognouit etiam *Rota in Bononien. Primogenituræ de Luparis coram Priolo impress. apud Manz.consult.*77.& faciunt aliæ decisiones *in Romana Commendæ apud eumd. Manz. consult.*79. atque habetur suprà *d.disc.*7. Vndè cum fine dubio prius vocati sint filij masculi fœminarum descendentium testatoris, idcircò duraret spes, vel potentia, quod isti possint à dictis fœminis procreari, hinc intempestiuam esse actoris prætensionem dixi; Licèt enim per *Rot. in Bonon. fideicommissi de Cataneis* per duas decisiones, quarum secunda est etiam impressa apud *d.Manzium consul.*78. nō expectata ista spe, remotior extraneus admissus fuerit, attamèn quidquid sit de dictis resolutionibus, de quibus agitur suprà *d. disc.* 40. in earum casu dici potest, quod fœminarum exclusio, seù inhabilitatio esset omnimoda,& pro regula tanquā per annihilationem, stantibus illis verbis *femine per niente*, quod in

in præsenti dici non poterat, dum carum expressa vocatio adest.

Tertiò, in idem dixi obstare aliam propositionem, quod vbi bona ingressa sunt vnam lineam, ab illa non exeunt, vt ad aliam remotiorem, minusque dilectam transitum faciunt, nisi prima totalitér euacuata ex eisdem suprà allegatis authoritatibus ad probandū, quod sufficiat sola spes, vel potentia, cum alijs collectis per *Fontanell. decis.* 34. *&* 35. *Censal. ad Peregr. fol.*47. *iuxtà primam impressionem*, *& communitèr, vt suprà disc.*31. *& in alijs*.

Et quartò, quód cùm ageretur de excludendis descendentibus testatoris, vt bona transitum faciant ad extraneos,
4 vbi etiam non concurreret huiusmodi fœminatum, ac earum speratorum descendentiū vocatio dispositiua, vel conditionalis, sufficeret quod clarè non refragaretur eiusdem testatoris voluntas, ad effectum vt subintraret implicita vocatio, vel probatio à lege subintellecta, vel suppleta iuxtà celebres *tex. in l. cum auus ff. de condit. & demonstr. & l. cum acutissimi C. de fideicomm. de quibus Rostic. tote tract. Mantic. de coniect. lib.* 10. *tit.*7. *Fusar. quæst.* 402. *Altogr. inn. centron.* 38. & alij communitèr, & pluriès firmauit Rota præsertim moderno tempore *in Bononien. fideicommissi* 17. *Iuny* 1669. *coram Albergate* in casu de quo suprà *disc.* 31. & prius *in Romana fideicommissi de Glerierijs* 28. *Marty*, *&* 16. *Iuny* 1664. *coram Emerix*, *&* 1. *Iunij* 1665. *coram Carpinea*, *& in Benen. fideicom. de Medice* 27. *Ianuarij* 1668. *coram Taia*, vbi etiam ex verisimili voluntate in dispositione transuersalis in casu de quo suprà *disc* 146.

Neque obstare dixi, quod testator in vocatione filiorum Bartholomæi nō posuerit in conditione vniuersum genus
5 masculinum, & fœmininum descendentiæ suæ, vel Gonzali filij, quod sonat in idem, sed solùm masculos, & fęminas, vt suprà vocatos, ad quos ista pars conditionalis restricta est; ideòque genus recipit restrictionem à vocatione, vt aduertitur *in d. Bonon. fideicomm. de Cataneis apud Manz. decis.* 78. *& d. disc.* 40. quoniam difficultas cessabat ex facto, dum ex tenore testamenti liquidò constabat, quod testator non magis dilexit vnas, quàm alias fœminas, vel eorum descendentes, sed retenta ęquali dilectione erga vniuersam eius futuram posteritatem, ergà quam dari non poterat maior, vel minor dilectio, seruare voluit debitum ordinem primogenituræ primo in linea masculina, deindè verò in fęminis, vocando primogenitā, & postea successiuè dictæ primogenitæ pro tempore posteritatem masculinam, quam meritò solùm vocauit absq; mixtura fęminarum non in ingressu, sed in vlteriori progressu, quoniam cum testator etiam in descendentibus per fęminas contemplatus fuerit eius agnationem ita fictè seù artificialitér renouandam, postquam renouatio in vnius fęminę linea facta est, dispositio, continuare debet in masculis, donec extant exclusis fęminis, ne aliàs agnationis filus iam constitutus rumpatur, vt sequi dicitur ob mixturam fęminarum, vt plenè cæteris relatis in specie huiusmodi fictę seù artificialis renouationis habetur deductum *decis.* 95. *par.* 11. *recent. repetit. decis.* 415. *par.* 12. *& decis.* 17. *post Censal. ad Peregrin.* quæ sunt in casu de quo suprà *disc.* 29. sed defectis masculis literalitér habetur successiua vocatio pluriès verificabilis fęminæ primogenitæ, quæ pro tempore reperietur ex linea, & descendentia ipsius testatoris, vel Gonzali filij.

Quinimò quod magis etiam in hac vlteriori extraneorum substitutione, seù etiam testatoris descendentium, qui extranei sunt, spectata persona Gonzali primi hęredis, idem ordo adhibitus est, quod prius vocati sint masculi, postmodùm veró generalitér fęminæ cum eodem ordine primogenituræ in eadem respectiuè posteritate masculina, ita tamèn, quod successio verificari valeat in ipsa fęmina tanquam stipite, ideòque prorsùs incongruum esset dicere, quod fęminæ huius vlterioris minùs dilecti generis essent successibiles, & quod essent exclusæ illæ de genere, seù linea prædilecta.

Et quamuis attentis præsertim Italię moribus incongruum videatur, vt in fœminis detur artificialis familiæ renouatio, cùm filij per eam procreandi non ipsius, sed patris familiam sequantur, attamèn id rectè dari posse ex iudicio

cio testatoris aduertit in specie *Molina de Primogen. lib. 2. cap. 14. num. 9.* & habetur suprà *d. disc. 34. & in alijs*, ac etiam clariùs, quia hæc fictio danda nō est in ipsa fœmina, quæ ità supponitur agnata,& de familia,sed in eius filijs in primogenitura succedere volentibus, iuxtà casus, de quibus suprà *disc. 29. cum plurib. seqq.* Ideòque ex pluribus contrà actorem pro fœminis reis conuentis, earumque descendentibus, respondendum censui, quia talis mihi videbatur veritas, attendendo pro totiēs repetito, & inculcato stylo magis substantiam veritatis, ac verisimilis voluntatis, inspecto toto tenore testamenti, seù tota massa dispositionis, vt fieri debet, quàm verborum formalitates, vel quasdam propositiones generales frequentiùs malè applicatas.

AVENIONEN.

FIDEICOMMISSI.

PRO

ANDREA GONDAREAV.

Responsum pro veritate.

De eadem materia, de qua *disc.* 107. an scilicèt sub compendiosa adesse dicatur vulgaris in fideicommisso, quæ anomala dicitur; Vel potius sit merè fideicommissaria, vt corruptio vnius gradus inferat in sequentes; Et incidentèr de vsufructu debito patri, quando dicatur prohibitus, & an debeatur de bonis fideicommisso subiectis.

SVMMARIVM.

1 F*Acti series.*
2 *De vulgari anomala quando intret, nec nè.*
3 *Consilium super concordia, dum adhuc res est in incerto.*
Suppl. lib. 16. par. 3. de Fideicom.
4 *Vsusfructus legalis non debetur ex bonis fideicommisso subiectis.*
5 *De tacita, vel præsumpta prohibitione vsusfructus legalis.*
6 *De prohibitione detractionis legitimæ.*

DISC. CCXLII.



OMINICA vxor Andreæ, in testamento condito de tempore quo nullos habebat filios iam procreatos, sed solum ventrem pregnantem, perpetuam ordinauit primogenituram in eius linea masculina, qua defecta, vel
1 non extante, vocauit filias fœminas, quibus vel earum liberis absque prole decedentibus substituit Isabellam sororem, vel eius prędefunctæ liberos, eamdem sororem, vel eius liberos quoque instituendo, quatenùs absque filijs ipsa decederet, Andreæ autem viro quatenùs non superessent filij, reliquit vsumfructum omnium bonorum vsquequò primogenitus, qui successor esse debebat, attingeret annum vigesimum secūdum, & non vltra, vel masculo non extante, fœmina nuberet, sub lege, vt isto legato contentus, non posset prætendere lucrum, siue augmentum sibi aliàs debitum, minusq; expensas vltimæ infirmitatis, aut legitimam, quam ex decedentium liberorum successione prætendere posset. Cumque ex testatrice vnicus filius masculus ex dicto ventre prægnante susceptus fuisset superstes, dum alij postmodùm procreati prædecesserant, Andreas autem sibi expedire iudicaret legatum non acceptare, hinc ex istius parte pro veritate consultus fui, an eueniente casu mortis dicti filij, durarct necnē substitutio ad fauorem Isabellæ, vel eius liberorum, & an sibi competeret vsusfructus legalis, ac etiam ius detrahendi legitimam, quatenùs dictus filius decederet.

Respondi quód quando cum formalitate verborum, & cum litera auctoritatum pro moderna frequentiori ineptia procedendum esset, tunc merè fideicommissaria potiùs, quàm vulgaris censenda esset substitutio, vt pro-
2 pterea corrupto antecedenti gradu sub-

stitutionis conceptæ ad fauorem filiarum testarricis, corruptus etiam remaneret subsequens ad fauorem sororis, dum ista, vel eius liberi ipsis filiabus, attenta formalitare verborum substituti leguntur, iuxtà firmata *decis.* 154. *par.* 13 *recent.* edita in eodem casu, de quo suprà *disc.* 107. Verùm ego pro meo genio, ac stylo negligendi corticem, ac formalitatem verborum, vel sensum literalem, inhærendi vero principalitèr spiritui, vel substantiæ verisimilis voluntaris disponentis, potissimé vbi sit mulier, vel idiota, adeòvt verba Notarij potiùs, quám testantis circa phrasem, vel eloquutionis modum censeri debeant, magnam habebam difficultatem eodem modo, quo in dicto casu, de quo *disc.* 107. quamuis pro parte victrice scriberem, cùm ex præmissa facti serie liquere videatur, quod testatrix abhorrendo extraneos hæredes, fortéque ipsum virum, suorum bonorum successores voluerit gradatim personas de tribus generibus; primó nempé filios masculos, eorumque posteros cum ordine primogenituræ; secundò filias fœminas, earumque posteros; & tertiò sororem, eiusque liberos, adeóvt istis in rerum natura extantibus, extraneo hæredi locus non aperiatur, ideóque istius veritatis substantia debet attendi, non autem quomodo Notarius, vel alter testamenti scriptor eam explicauerit, potissimé verò, & clariùs, vbi in lingua latina testanti ignota, dispositio extensa, vel concepta sit.

Sed quoniam ex dicta auctoritate Rotæ, alijsque recensitis *d. disc.* 107. hęc prætensio non omninò improbabilis, & calumniosa dici poterat, idcircò non improbabam promoueri prætensionem ex nunc, quod viuente filio, qui filios
3 creare potest, incertum est ius substitutorum, vt ita pro modico super hac incerta, & euentuali alea sequi posset concordia eo modo, quo habetur suprà *disc.* 94.

Ex ista veró inspectione durationis oneris fideicommissi pendere dicebam resolutionem alterius puncti super vsufructu legali, absque necessitare assumendi altiorem inspectionem implicitę, vel pręsumptæ prohibitionis, quoniam
4 vbi onus duraret, verius est illum non debeti, ne detur seruitus seruitutis, vel inconueniens, vt instituto inutilis remaneat institutio, iuxtà deducta *disc.* 61. *& 63. de Seruit.*, quando autem non duraret, adeòvt bona effecta essent libera, tunc licét regula patri assisteret; Attamén ob dictam restrictionem vsusfructus ad certam ætatem, vel respectiuè
5 tempus nuptiarum sub lege viduitatis, & altera lege non petendi lucrum, & expensas, ac legitimam, dixi nimiam subesse dubitandi occasionem, vt vsusfructus legalis censeretur prohibitus, dum etiam tacita, & conie cturalis voluntas ad id sufficit, ex deductis *disc.* 60. *& 61. eod. tit. de Seruit.*

In legitima veró debita ipsi filio iure intestatæ successionis deferenda ipsi patri, quatenús filius intestabilis, vel intestatus decederet, aut vbi decederet testatus in legitima ipsius legitimæ, aliorumque bonorum testatricis, dixi, quod nulla caderet dubitandi ratio, dū
6 quoad filium institutum nulla in testamento legebatur prohibitio, quæ vbi adesset, neque sufficeret, nisi adhibeatur illa cauthela, quæ vulgò *Soccini* dicitur, vel æquipollens, iuxtà ea, quæ habentur *disc.* 15. *cum duob. seqq. de Legitim.* atque prohibitio facta ipsi patri, quando legatum acceptaret, erat omninó diuersa.



FLOREN-

FLORENTINA FIDEICOMMISSI DE SAXIS.

PRO SENATORE ANTONIO DE MICHELOZZIS.

Responsum pro veritate.

De nepotibus, & vlterioribus descendentibus venientibus sub nomine filiorum, & de iure accrescendi inter substitutos, quando intret, nec nè.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Quod sub nomine filiorum non veniant nepotes, & vlteriores.*
3 *De limitatione.*
4 *De operatione dictionis* ita quod.
5 *Quando filij, & nepotes habeantur pro synonimis, nec ne.*
6 *Ratio adiecta prohibitioni alienationis non alterat dispositionem.*
7 *De iure accrescendi quando intret, nec nè.*
8 *De eodem cum distinctione inter primã & directam, & secundam obliquam dispositionem.*

DISC. CCXLIII.

1 DE anno 1530. Saxus testator instituto Antonio filio cum perpetuo successiuo fideicommisso in vniuersa eius linea masculina, ista deficiente vltimo substituit pro dimidia Lucretiam filiam, eiusque descendentes masculos, & in istorum defectũ fœminas, & pro alia dimidia eius sorores, & præmortuarum filios primò masculos, & postea fœminas, videlicèt quamlibet dictarum sororum, & præmortuarum filios pro vna tertia parte, ita quod quælibet dictarum sororum, ac linea, & descendentia ipsarum, vt suprà pro vna tertia parte dictæ alterius dimidiæ, vocando vxorem in vsufructu, quatenùs ex superstite deficiat eius directa linea masculina, & prohibuit alienationem, adiecta ratione, vt bona remaneant in eius descendentibus masculis.

Cùm autẽ prædefunctis Elisabetta, & Rosa sororibus, ac etiam Lucretia filia absque liberis, qui superfint, defecerit linea masculina testatoris in Antonio, & Alexandro pronepotibus, superesset autem Senator Antonius de Michelozzis Magdalenæ vnius ex sororibus testatoris pronepos, dubitari contigit, an, & pro qua rata fideicommissum, vt supra ordinatum ad eius fauorem apertum esset.

In duas itaque diuidendo inspectiones, vnam super existentia, vel substantia fideicommissi in genere, an scilicèt adhuc duraret, vel potiùs per dictæ Magdalenæ, eiusque filiorum præmorientiam esset caducatum, adeòvt bona effecta sint libera; Et alteram posita existentia, & duratione, quomodo competat, an scilicèt in tota hæreditate, vel solùm in sexta.

Ad primam pro existentia, & duratione fideicommissi dixi videri probabiliùs respondendum ad fauorem præfati Senatoris Antonij, quamuis non
2 sit filius, sed pronepos Magdalenæ, quoniam licèt substitutio concepta sit de sororibus, & earum præmortuarum filijs, quorum nomine in odiosis, & grauatorijs iuxtà illam opinionem, quæ videtur magis communis, & quam Rota, & Curia Romana sequitur, regulaitèr non veniunt nepotes, & vlteriores descendentes; ac propterea grauatus restituere filijs, non censeatur grauatus restituere nepotibus, ex relatis supra *disc. 71. num. 4. & seqq. & in decisionibus in ea causa proditis, & sepiùs*, ac etiam *disc. seq. & alibi.*

Nihilominùs quemadmodum hæc opinio recepta est pro regula, ita apud eosdem recepta est tanquã indubitata limitatio, quando diuersimodè suadeat expressa, vel coniecturata voluntas testatoris,

statoris, quæ totum facit, vt sub nomine filiorum veniant etiam nepotes, & 3 pronepotes, ac vlteriores descendentes, qui vsque in infinitum sub nomine filiorum ex quodam vsu loquendi demõstrari solent, ac propterea omnes dicimur filij Adam, atque in Euangelio Christus appellatur filius Abraham, & Dauid, vt locis citatis, & passim, cum sit principium absolutũ, super quo verè tyronicum est auctoritates desiderare, vel cumulare.

Ista ergò voluntas, ex qua limitatio resultat, videbatur clara, inspecto tenore dispositionis ob sequentia verba adiecta cum dictione, *ita quod*, quæ stat declaratiuè, vel demonstratiuè iuxta subiectam materiam, ex collectis per *Barbos. dict.* 183. *Buratt. decis.* 910. *n.2.*
4 dum explicatur, quod quælibet linea, & descendentia sororum vocata censeatur ad tertiam partem medietatis, ideóque dicebam, quod videbamur esse in casu vulgaris regulæ *tex. in l. ille, aut ille ff. de leg.* 3., quod in claris, & expressis non intrant quæstiones, & argumenta.

Et quamuis in præcedenti dispositione cum Antonio filio, adhibeat discretiuã inter filios, & descendentes, quod solet esse magnum argumentum in contrarium, nihilominùs in altera subsequenti dispositione cum Lucretia filia clarè patet quod habuit filios, & de-
5 scendentes pro synonimis, dum prius vocat eius descendentes masculos absque discretiua filiorum, deindèque vocat filias, seu descendentes fœminas, vndè ad euidentiam liquet, quod istos terminos promiscuè adhibuit, eosque habuit pro synonimis, idcòque in hac parte pro meo iudicio videbatur, quod clara esset vocatio.

Neque obstare dicebam, quod ratio adiecta prohibitioni alienationis esset restricta ad descendentes ipsius testatoris, quoniam veriùs est illam consequutiuè, & in eadem oratione appositam,
6 non alterare dispositionem, vt proptereà non extendat fideicommissum ad casus non expressos, neque restringat, vel adimat in casibus, de quibus est dispositum ex relatis *disc.* 55. *& in plerisque alijs suprà hoc eod. tit.* quoniam si ita esset, cùm ratio sit restricta in descendentes masculos testatoris, ita esset dare ademptionem fideicommissi etiam in ipsismet sororibus, earumque filijs, quod vtique esset absurdum, quo nullum maius.

Quo verò ad alteram inspectionem super quantitate, an scilicèt in tota hæreditate, vel potiùs in sola sexta parte iuxtà hanc posteriorem partem, scilicèt in sola sexta respondendum censui,
7 cùm ad literam ita concepta sit vocatio sub dicta dictione *ita quod* declaratiua, vbi quod expressè dicitur, quod quælibet sororum, seù quælibet linea, & descendentia earum sit pro vna parte alterius dimidiæ, ideòque intrare dicebam eamdem regulam *tex. in l. ille, aut ille*, absque eo quod prætendi posset ius accrescendi, de quo pluriès agitur suprà *disc.* 32. *nu. fin. disc.* 106. *n.* 16. & magis ex proposito *disc.* 111. *per tot. & disc.* 112. *num.* 5. *&* 6. vbi allegantur *Gratian. & Cyriac. & Bellon. iun.* & alij frustra transcribendi, firmantes, quod vbi non vrget ratio indiuiduitatis rei iuxtà casum, de quo *d. disc.* 106. vel coniunctio realis, seù verbalis pro exclusione iuris accrescẽdi respõdendũ venit; Clariùs verò, & cum minori dubitandi ratione, quando testator expressè distribuit portiones, adeóvt pro meo iudicio videamur esse in casu indubitabili.

Ponderando notabilem differentiam consideratam *d. disc.* 111. *& alibi*, super iure accrescendi, vel non decrescendi inter primo vocatos, & vlteriores sub-
8 stitutos, quoniam priori casu vrget fauor testamenti, & ipsiusmet testatoris ne decedat pro parte testatus, & pro parte intestatus, idcòque siue iuxtà vnã opinionem ex ipsius testatoris præsumpto iudicio, siuè iuxtà alteram ex potẽtia legis ratione dictæ incompatibilitatis decedendi pro parte testatus, & pro parte intestatus, de facili intrat dictum ius, secùs autem in altera specie dispositionis, in qua cessat dictum inconueniens, cùm semper etiam in portioninus defectis, & caducatis, testator dicatur decedere testatus, atque agatur de onere, & seruitute, pro cuius exclusione, ex regula, quæ pro libertate facit, in dubio respondendum venit.

VRBI-

VRBINATEN.
FIDEICOMMISSI
PRO
SORORIBVS DE BERNABEIS
CVM
FRANCISCO BERNABEO.

Responsum pro veritate.

De eadem materia *tex.in l.hæredes mei §. cum ita*, de qua suprà *disc. 69. & seqq.* Et de præcepto insimul conuiuendi, quomodo intelligendum sit.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De præcepto manendi in communione vitæ, an obliget.*
3 *De fideicommisso pœnali quando intret, & quid requiratur.*
4 *Quando viui dicatur in communione vitæ, & sub eodem tecto, quamuis in diuersis domibus sit habitatio.*
5 *De materia* tex. in l. hæredes mei §. cum ita *super resolutione numeri pluralis in singularitates.*
6 *De occasione timendi in casu, & de abusibus super applicatione.*
7 *An sint necessaria coniectura contemplationis agnationis, & digressus ad plures gradus.*

DISC. CCXLIV.



1 FEDERICVS Fuscus institutis Io: Andrea, & Angelo fratribus de Bernabeis nepotibus, iniunxit eis præceptum insimul conuiuendi in eadem domo, eademque mensa sub pęna caducitatis, & cum substitutione Friderici alterius respectiuè nepotis testatoris, & fratris institutorum, vnoque eorum decedente absque filijs, substituit superstitem, atque vtroque ita decedente, ad eius hereditatem vocauit etiam dictum Fridericum; Cùmque primó obierit Angelus superstitibus quatuor filiabus, deindé veró Io: Andreas nulla suscepra prole. Hinc Fridericus duas excitauit prætensiones; Primó nempé, quod in tora hæreditate factus esset casus dictæ substitutionis pœnalis ad eius fauorem, ex eo quod dicti instituti non conuixerint in eadem domo, & secundò quod saltim aperta esset altera substitutio in casu mortis, in portione dicti Io: Andreæ, atque desupèr ex parte filiarum Angeli consultus.

Ad primum respondi, quod prætensio esset omninò contemptibilis, vt potè nullum habens nec facti, nec iuris fundamentum; Tùm quia nimium dubitari potest, an hoc præceptum perpetuæ communionis, quotiès aliqua probabilis ratio, ac iustum motiuum non accedat,
2 obliget nec nè, magisque recepta videatur negatiua, ex deductis *sub tit. de Testam. in Senen. disc. 83. & alibi*; Tū etiā quia, cùm adiectum sit per viam modi, non autem conditionis, adeóvt importet pœnam formalem priuationis iuris iam assequuti, requiruntur malitia, &
3 dolus. iuxtà distinctionem, de qua suprà *disc. 154. & 157. & in alijs*, vt ita ad effectum, quod intret pœna adesse dicatur formale delictum, à quo in hac facti specie duæ circumstantiæ excusabant; Vna nempè superiùs insinuata, quod vel veriùs de iure, vel saltim niminm dubium est, an hoc præceptum obliget, atque remaneat vitiatum, & pro non scripto; quoniam vbi etiam in discussione articuli veriùs videretur, quod pro facti qualitate esset validum, & obligatorium; adhuc tamen ad hunc effectum excusationis á delicto, & à pęna sufficere videtur probabilis credulitas in contrarium, dum in hoc pręcepto perpetuæ commnnionis regula est pro inualiditate; Validitas autē resultat ex limitationibus iuxtá insinuata suprà, *d. disc. 83.*

Er altera facti, per quam magis de plano omnem difficultatem cessare dicebam; quoniam reverà nulla aderat contrauentio, cùm semper continuatum

tum esset in communione tam bonorũ; quàm vitæ, solùmque deducebatur cõtrauentio ex eo, quod ambo non vixissent in ipsamet præcisa, & indiuidua domo solitæ habitationis testatoris in qua vnus habitabat, alter verò in altera adiacenti gratia latioris, & commodioris habitationis ob multiplicationem familiæ, quod non operatur contrauentionem; Tùm quia ista diuersa domus,
4 quamuis etiam materialitèr seiuncta ob destinationem; rectè dici poterat membrum, & pars alterius ex his, quæ habentur *sub tit. de Legat. disc. 7. & 8.* Tùm etiam quia ad effectum dignoscẽdi an viuatur pro communi, vel pro diuiso, aut an constituantur vnum, vel plura focularia, non attenditur domus, vel tectum, siue ignis materialis, sed formalis, ex ijs, quæ habentur *sub tit. de Regal. disc. 96.* ac etiam *sub tit. de Decim. in Sutrina, vel Nepesina disc. 22. & alibi.*

Quo verò ad aliam prætensionem fideicommissi restitutorij in portione vltimo loco defuncti sine prole; Quam-
5 uis agnoscerem, quod actori, seu prætensori assisteret regula desumpta ex *text. in l. hæredes mei, §. cum ita ff. ad Trebell. de qua suprà disc. 96. cum duob. seqq.* Attamèn cùm dicta regula fundata videatur potiùs in quadam Doctorũ superstitione, quàm in aliqua probabili ratione, ac in verisimili sensu disponentis, quotiès non sit quæstio cum hærede extraneo defuncti super existentia fideicommissi, quod ita in hac portione prætendatur caducatũ, & in quo casu, siue ad quem effectum verè, & propriè procedere videtur intellectus dicto textui traditus, magisque receptus; Secùs autem vbi ad effectum pertinentiæ in concursu vlterioris substituti, & filiorum superstitum, ex eo hærede prædefuncto, cùm isto posteriori casu improbabile pro meo sensu videatur cum dicta regula procedere; Adhuc tamen quando etiam in isto casu cum illa ambulandum sit, faciliùs in eo, quam in altero admittendæ veniunt limitationes *in eisdem discursib. 96. & seqq.* insinuatæ, illa præsertim verisimilis prædilectionis, quæ in præsenti casu ex facti circumstantijs, atque dispositionis totæ seriè; & massa clarè desumi videbatur; Ac etiam altera, quod in vlteriori substitutione testatorem sensisse constabat de tota hæreditate.

Verùm licèt talis esset meus sensus, atque ita iudicasse, dixi tamen quod cũ
6 apud Doctores materia sit innoluta; vt etiam patet ex decisionibus editis *in Firmana,* de qua suprà *disc. 97.* non poterat tutum consilium dari pro litis substentatione, sed concludendo consulebam, quod vbi honestæ concordiæ super hac defecta portione aditus aperiretur, ea respui non deberet ob probabilem timorem, quem inferre videbantur dictæ decisiones, non quod apud me facerent impressionem, saltim ob diuersas facti circumstantias, quoniam in earum casu nõ scripta æquitas, vel quidam humanus discursus potius assistebant substitutæ filiæ testatoris verisimilitèr prædilectæ, contra extraneum, in præsenti autem res erat in opposito, quoniam licèt vlterior substitutus esset etiam æquè coniunctus; attamèn certa videbatur prædilectio ergà institutos, eorumque filios in conditione positos, ob quorum existentiam testator dictũ vlteriorem substitutum neglexit; sed timorem mihi inferebat huius facultatis miseria, eiusque professorum frequentior abusus, vel vitium, attendendi decisiones, & authoritates in litera, & nõ reflectendo ad circumstantias, ex quibus regulanda est applicatio.

Cùm autem quidam alij Aduocati desupèr fortè ex parte prætensoris consulti respondissent, quod ad effectum, vt ex contrarijs coniecturis intraret li-
7 mitatio dictæ regulæ, requirerẽtur duæ coniecturæ substantiales contemplationis agnationis, & digressus ad plures gradus substitutionum, iuxtà ea, quæ in aliquibus decisionibus firmata erant, & præsertim ad effectum transmissionis in casu, de quo suprà *disc. 112. & seqq.* & ad alterum vocationis filiorum in conditione positorum, de quo *in Bononien. de Gozzadinis disc. 220.* quamuis adhuc sequutus non esset recessus, de quo in *d. Bononien. de Gozzadinis,* adhuc cõstantèr respondi, quod ab isto assumpto omninó cauendum esset ex eisdem rationibus, de quibus in proximè allegatis *discurs. 112. & seq.* Potissimè verò ad hunc effectum, ad quem faciliùs admittenda est limitatio ob insinuatam

ratio-

rationem, quod scilicet quando quæstio non est cum hærede extraneo contendente de expiratione substitutionis, sed est cum filijs cohæredis prius substituti, ipsa regula videtur potiùs suspecta, parùmque probabilis.

VITERBIEN.

FIDEICOMMISSI

PRO

HERCVLANIS.

Discursus in ratione motiuandi.

De eadem materia *Tex. in l. hæredes mei §. cum ità ff. ad Trebel.* super resolutione numeri pluralis in singularitates, de qua *disc. 96. & seqq.* & præsertim vbi certa sit vocatio filiorum in conditione positorū superstitum ex cohærede prædefuncto.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Quando intret limitatio §. cum ità.*
3 *Clariùs vbi filij cohæredis prædefuncti in conditione positi sint vocati ex statuto.*

DISC. CCXLV.



IOANNES Herculanus de loco Orioli institutis hæredibus Dominico, & Syluestro filijs, ordinata inter eos reciproca in casu mortis vnius absque filijs, ambobus ità decedentibus substituit filios masculos Pauli fratris, quibus etiam
1 defectis absque filijs vocauit quasdam mulieres coniunctas ad certas portiones, & earum aliquibus loca pia substituit: Cùmq; primo loco obierit Dominicus superstitibus Ioanne Paulo, Agnete, & Olimpia filijs, postmodùm veró obierit Syluester sine prole, hinc tres nepotes ex Ferdinando filio prædefuncto dicti Pauli fratris Testatoris prætensionem excitarunt contra dictos filios Dominici, ac etiam contra vxorem hæredem testamentariam præfati Syluestri contendentem de libertate bonorum, quàm filij Dominici negabant contendentes de maiori pertinentia adhuc durantis fideicommissi, ideòque super ista triangulari quæstione consultus fui pro veritate in abstracto fortè ex parte omnium concorditér, vel probabiliùs ex parte filiorum Dominici.

Respondi, quod quando prætendi posset libertas bonorum, & expiratio fideicommissi, adeòvt intrare, vel non intrare dispositionem *Tex. in l. hæredes mei §. cum ità ff. ad Trebell.* percuteret solùm fauorem, vel respectiuè præiudicium hæredis vltimi defuncti sine filijs in concursu substituti, tunc faciliùs pro duratione substitutionis intraret dispositio *d. Tex.* pro resolutione pluralitatis in singularitatem; cùm per Testatorem magis dilectus esset substitutus, quàm hæres extraneus instituti morientis absque prole, sed quoniam fideicommissum habere debebat suam durationem ad fauorem vlteriorū substitutorum, & præsertim loci pij non obstante caducatione aliquorum gra-
2 duum præcedentium in vim vulgaris anomalæ, de qua supra *disc. 107.* cùm facti circumstantiæ non viderentur præseferre ibidem actam limitationem, adeòvt ad solum casum pertinentiæ quæstio restringeretur inter Actores, & vlteriores substitutos, quatenùs iuxtà intellectum attributum *d. §. cum ità*, de quo supra *disc. 96. & seqq.* filij Dominici cohæredis prædefuncti non essent priùs vocati; Hinc mihi visum est respondere, quod potiora essent iura dictorum filiorum Dominici in ratione motiuandi, potiùs quàm decidendi, licèt ampliùs de cōtrouersia actum nō audierim, motus ex ijsdem, quæ habentur *d. disc. 96. & seqq.* ac etiam *disc. 114. & in Vrbinaten. disc. præced.* ob verisimi-

similem scilicèt voluntatem Testatoris vt istos magis, quàm vlteriores substitutos, ad quorum exclusionem eos in conditione posuit, prædilexerit, ideóque potiùs vocare voluerit, quodque contrarium in mente sensati viri non de facili caderet.

Eandem faciendo considerationem circa decisiones editas, in casu, de quo *disc.*97. quæ habetur *in dicta Vrbinaten. disc. præced.* quod scilicèt illæ essêt in casu opposito, in quo æquitas, ac verisimilis voluntas resistebant, dum concursus erat inter extraneum, & filias Testatoris.

Clariùs verò in hac facti specie limi-
3 tationem regulæ procedere aduertebam, ex eo quod versabamur in casu intrà districtum Vrbis, in quo vigent istius Statuta, ideóque filij in conditione positi censentur vocati, perindè ac si expresè, ac dispositiuè vocati essent, vt pluriés supra *disc.*74. *& seqq.* Quamuis etenim, vt ibidem aduertitur præsertim *disc.*78. id intelligendum veniat in portione proprij parentis, non autê patrui, attamen quia etiam in ista admittitur vocatio ex coniecturis, quæ huiusmodi Statuto accedente minores, ac leniores sufficiunt, ex ea congrua ibidem assignata ratione, quod coniecturæ hanc vnam tantùm operationem facere debent, secùs autem vbi facere deberent vtramque, cùm tunc longè maiores, ac vehementiores desiderandæ veniant, hinc ob istam circumstantiam dicebam, quod longè faciliùs admittenda veniat limitatio desumpta, ex præsumptione maioris prædilectionis, quasi quod cúm vnica portio cohæredis prædefuncti ex iudicio Testatoris per Statutum subintellecto continuare deberet sub vinculo fideicommissi, ità eadem voluntas assistere videatur, vt vna portio alteram ad se attrahat, atq; tota hæreditas, eodem iure reguletur, eamdemq; sortiatur naturam; Potissimè quia in vlterioribus substitutionibus Testator distribuit portiones, cum præsupposito, quod in tota hæreditate casus contigeret, cum ista paritèr circumstantia producat dictę regulæ limitationem, ponderando omnia simul iuncta.

FLORENTINA

FIDEICOMMISSI

DE BRVNIS.

Responsum pro veritate extrà Curiam, incertum est ex cuius parte.

De differentia inter fideicommissum vniuersale, & particulare ad effectum detractionum, quando hæres grauatus non confecit inuentarium; Et quid quoad tertium possessorem titulo particulari.

S V M M A R I V M.

1 *Facti series.*
2 *Quod in fideicommisso particulari non suffragentur detractiones.*
3 *Quando fideicommissum sit particulare*
4 *Ad quid noceat defectus inuentarij in fideicommisso vniuersali.*
5 *Et quid in particulari.*
6 *De eodem, & ad quid noceat.*
7 *De conclusione quod ex fideicommisso particulari non detrahatur legitima.*
8 *De ratione, ob quam emens ab hærede grauato in causam detractionum, est tutus.*
9 *Quod fideicommissario Actori incumbat onus probare antecedentê consumptionem.*
10 *Quomodo ista probatio fieri debeat.*
11 *De hypotheca legali in bonis hæredis grauati.*
12 *Ad quid referat alienationem esse factam scientèr, vel ignorantèr.*
13 *Declaratur conclusio super distinctione inter successorem vniuersalem, & particularem.*
14 *De eodem, de quo num.*11. *&* 12.
15 *Pro qua rata valeat alienatio, & quod in totum, & de ratione.*
16 *De bona fide ad hunc effectum necessaria.*
17 *Quam actionem habeant creditores hæredis grauati super bonis ex causa detractionum.*
18 *De detractione bona fide.*

19 *Quid de alienatione facta in causā detractionis quantitatiua*,
20 *Quomodo materia decidi debeat*, & *quando obstet receptio pecuniæ, & mobilium*.
21 *Resolutio causæ*.

DISC. CCXLVI.



E anno 1528. Franciscus de Brunis, institutis hæredibus filijs masculis, natis, & nascituris; & in eorum defectum fœminis, amplissimam eis fecit prohibitionem alienationis bonorum stabilium, adiecta ratione, quia
1 volebat, vt dicta bona stabilia perpetuò durarent, ac permanerent in eius lineis priùs masculina, & deindè fœminina, & vtraque extincta, transeant ad proximiores agnatos, donéc duraret agnatio.

Cùm autem Vincentius filius ex Testatore superstes, domum alienasset, atque factus esset casus fideicommissi ad fauorem Alexandri, & fratrum de Brunis, qui immissionem petierunt ad dictam domum super cuius identitate nulla cadebat quæstio, possessor veró causam habens ab emptore exciperet de legitima dicto Vincentio Auctori cōpetente, in cuius causam validé alienationem factam esse diceret ad sæpiùs insinuatos terminos *Tex. in l. Marcellus ff. ad Trebell.* Replicabant Actores, quod cum ageretur de fideicommisso particulari, atque dictus Vincentius hæres grauatus non confecisset inuen-
2 tarium, non poterat dicta detractio suffragari, iuxtá deducta *per Rot. apud Merlin. decis. 265. & 366. aliàs decis. 47. & 77. par. 5. recent. decis. 12. par. 12. rec. apud Bich. decis. 251. & 608. & à me supra disc. 128. & 129.* Sed ex rei conuenti parte duplicabatur, negando, quod istud esset fideicommissum particulare; Atque in hoc statu desuper pro veritate consultus fui, inc ·um est tamen, an ex parte Actorum, vel Rei conuenti, probabiliùs autem ex parte istius, pro quo vt infrà in fine iudicatum fuit.

Respondi itaque circa naturam, seù qualitatem fideicommissi contra Reū;
3 nempé veriùs videri, vt illud esset particulare, vtpoté restrictum ad certa bona, ad quæ vocatæ erant aliæ personæ non vocatæ ad mobilia, nomina debitorum, ac iura, & actiones, ad quæ vocati solùm fuerunt primi instituti cū reciproca inter eos absque vlteriori progressu, iuxtá distinctionem, de qua in allegatis *disc. 128. & 129.* ideòque in hac parte pro Actoribus respondendum esse.

Verùm quoad alterum punctum validæ, vel inualidæ alienationis, vt pro Reo, & possessore cum temperamento, de quo infrà respondendum esset; Siquidèm, vt aduertitur *disc. 25. de Legitima; & detractionibus*, vbi generalitér agitur de hac materia detractionum,
4 quando agitur de fideicommisso vniuersali, certum est, quod inuentarij omissio, legitimæ, & Trebellianicę, aliorumque iurium hæredi competentium amissionem non causat, sed solùm illum præiudicialem operatur effectum, vt constito de aliquibus alienationibus præsumatur detractionum consumptio, ob malam præsumptionem ab inuentarij omissione resultantem, quod scilicèt quemadmodum illas alienationes fecit, itá aliàs fecisse præsumatur; Quotiés ista simplex præsumptio non tollatur cum contraria probatione etiam præsumpta, & adminiculatiua, dum simplex iuris præsumptio etiam per cōtrarias præsumptiones tollitur, atque fortiùs in isto casu fideicommissi vniuersalis, intrante distinctione de qua infrà, inter hæredem, & successorem vniuersalem hæredis grauati, siué eiusdem grauati creditores, qui agendo, vel excipiendo eius personam, & iura repræsentent, & tertium possessorem titulo singulari translatiuo dominij.

Vbi verò agitur de fideicommisso particulari, vt est in casu præsentis quęstionis; Et tunc aliqui, cum quibus quandoque Rota processit, opinati sunt.
5 indefinitè non competere detractiones; Vel quia per inuentarij omissionem amittantur; Vel ob propositionem, quod legitima, aliæque detractiones, quinimó etiam debita fideicommittentis non detrahuntur ex legatis, & fideicommissis particularibus, nisi in subsi-

dium; Et quatenùs alia bona in hæreditate vniuersali remanentia non sufficiant, vndè infertur ad aliam quæstionem, cui nam istius subsidij casum probare incumbat.

In vtroque tamen in hac facti specie, in qua fideicommissarius particularis agebat vindicando rem fideicommisso subiectam á tertio possessore titulo singulari translatiuo dominij oneroso, & correspectiuo, æquiuocari dicebam, quoniam ex insinuatis *d. disc.* 25. *de detraction.* reiecta dicta sententia, quæ præterquám quoad falcidiam veré erronea est, nullique innixa fundamento, veriùs est, vt legitima aliæque, detractiones non amittantur, cùm nullibi in iure id cautum sit, neque Text. *in l. fin. C. de iur. deliber.* huius beneficij inuétarij introductiuus aliquam statuit pœnam, vt aliqui malè opinantur, sed solùm præferuat ab illis præiudicialibus effectibus, qui ex hæreditatis aditione post annum ad deliberandum resultabant, quasi quod fingatur, ac si dicta lex non prodierit, & per consequens, procedendo cum antiquiori iure *Digestorum*, *Codicis*, & *Institutionum*, nullibi legitimæ, aliarumque detractionum amissio, vel priuatio in hærede fideicommisso grauato legitur.

Bené verum, quod spectato effectu, quoad ipsum hæredem, quatenùs ipse superstit, vel eius hæredem, aliumque successorem vniuersalem, siué creditores ex eius persona, & iure venientes, effectus est idem, quoniam tenetur de proprio, quamuis hæreditariæ vires non suppetant ad debita, & legata, sub quorum nomine, ac genere veniunt fideicommissa particularia, quę in omnibus eis exequata sunt, non solùm intrà limites, & existimationem detractionum, sed etiam vltrà de proprio patrimonio, ex ea ratione, quod attento dicto iure, *Digestorum*, *Codicis*, & *Institutionum*, postquàm elapso anno ad deliberandum, perfectus, & irretractabilis effectus est titulus hæreditarius, adeòvt neque suffragetur beneficium restitutionis in integrum, de quo in sua sede *sub tit. de harede disc.* 12. *& in alijs*; Tunc inter hæredem, & defunctum non detur nec personarum, nec patrimoniorũ, & bonorum distinctio.

6

Et per consequens, vbi hæres, vel alter successor vniuersalis, siuè etiam particularis, qui etiam nunc repræsentet personam dicti hæredis, atque ex eius iure veniat, & agendo, vel excipiendo contendat de detractionibus, vt est creditor, vel Mandatarius repelli potest, non quia illæ amissæ sint in pœnam non confecti inuentarij, siué ob dictam aliam conclusionem, quod detractiones non fiunt ex legatis, & fideicommissis particularibus; Sed repellitur cum exceptione doli, vel inanis circuitus, quoniam fingendo etiam detractiones iam factas, vel faciendas in aliquibus bonis, illa affecta sunt legati, vel fideicommissi particularis implemento, eodem modo, quo hæres quamuis beneficiatus, non agit, neque excipit de iuribus ex propria persona competentibus, aduersus factum proprij auctoris, antequàm docto de legitimo inuentario, ac redditis rationibus, non constet de insufficientia virium hæreditatis, quæ in dubio idonea, & opulenta præsumitur, ex pluriès insinuatis supra *hoc tit. & alibi*.

Istaque est etiam ratio, ob quam, étiam in casu, in quo beneficium inuentarij suffragetur, intrat dicta alia conclusio, quod legitima, aliæque de-
7 tractiones non fiunt in bonis legatis, vel fideicommisso particulari subiectis, ex eadem scilicèt ratione inanis circuitus, iuxtà terminos Textus *in l. vindicantem ff. de euict.* quia nempè cum habeat in manibus de alijs bonis, impugnare non debet, nec potest facti proprij actoris, dum intrà vires hæreditarias, & quatenùs illæ suppetant, paria sunt adesse, vel non adesse inuentariũ, cuius sola operatio est præseruandi à damno in re propria, non autem vt habendo in manibus, licitum reddatur impugnare factum auctoris; Nisi quando nullitas actus ipso iure, siué enixa fideicommittentis voluntas expressa, vel etiam præsumpta ex bonorum qualitate deducta, illam tribuat licentiam, vt pluriès in præcedentibus *hoc titulo*, *& dicto disc.* 25. *de Legitim. & detract. & alibi*.

Hæc autém omnia (vt præmissum est) percutientia casus, in quibus agendo, vel excipiendo de detractionibus

oppònat

opponat ipsemet hæres grauatus, vel eius hæres, aut creditor, aut ille, qui eius personam ex causa lucratiua repræsentet, putà donatarius, vel legatarius, extranea esse dicebam à casu quæstionis, in quo agebatur contra tertiũ possessorem titulo singulari translatiuo dominij oneroso, & correspectiuo emptionis, & venditionis, & per consequens quod ità intrarent consueta æquiuoca capiendi quid pro quo, ob longè diuersam rationem, diuersosque terminos.

Posita etenim competentia detractionum, quarum pœnalem amissionem ipso iure inuentarij omissio non causat, vt supra; Tunc vbi præsertim agatur de detractionibus legalibus consistentibus in quota, vt est legitima (cùm
8 Trebellianica nõ detur aduersus fideicommissarium particularem, atque falcidia amittatur per omissionem inuentarij) in instanti delatæ successionis, ex quadam occulta diuisione facta per legem, hæres efficiatur dominus trientis, vel alterius quotæ sub legitima cadentis, ac propterea vbi alienatio fiat intrà istius quotæ limites cum sua proportione, de qua infrà, emptor, vel alter, in quem alienatio fiat, quamuis fideicommissi conscius, tutè emere, vel acquirere dicitur, dum ità per legem assecuratus est, vtpote acquirens ab eo, quem scit esse dominum, & quem (licèt non exprimatur) ad excludendum delictum, præsumitur iure dominij proprij eam alienationem fecisse, iuxta dictam regulam Textus *in l. Marcellus*.

Atque hinc sequitur, quod fideicõmissario volenti illam rem vendicare, vtpotè subiectam fideicommisso, incumbit onus concludentèr probandi,
9 quod de tempore, in quo huius rei alienatio facta sit, talis detractio non competat, vtpotè iam antecedentèr facta cum alijs alienationibus, vel consumptionibus; Cùmque id sit fundamentum intentionis agentis, hinc illa sola præsumptio, quæ ab omissione inuentarij, & aliquibus alienationibus, vel dissipationibus oritur, non sufficit ex recepta propositione, de qua *disc. 22. & 23. de Iudic. & alibi*, quod in ijs, quæ sunt fundamentum intentionis agentis, non sufficit illa probatio, quæ resultat

á sola præsumptione iuris habẽte, absq; dubio contrariam possibilitatem, quæ perfectam, & concludentem probationem excludit, dum è conuerso vrget alia præsumptio exclusiua delicti, & quæ validitati actus assistit.

Benè verum, quod circa huius probationis modum, discretè procedendum est, atque in hoc consistit prudens Iudicis arbitrium, cui probationum materia est remissa, vt licèt non cum solis generalitatibus in abstracto, clausis oculis in quocumque casu pariformitér procedendum sit, sed iuxtá singulorum casuum particulares circũstantias, ex quibus, quandoque maior, & quandoque minor probatio desideranda venit, ob eius maiorem, vel minorem difficultatem resultantem ab antiquitate, vel respectiuè à proximitate temporis, & an ex dolo, vel culpa grauati alienantis probatio impossibilis, vel difficilis effecta sit; Ad instar eorum, quæ habentur *disc. 25. de iudic.* & in alijs locis ibidem insinuatis super probatione facienda per iuramentum suppletiuum, vel per illud in litem, cùm grauatus fideicommisso dicatur legalis administrator, ad illud autem vocati, tanquàm adhuc non nati, vel non va-
11 lentes administrare, & se ingerere habeant speciem pupilli, vel alterius sub legali administratione viuentis, ex deductis præsertim *disc. 36. de Credito, & alibi*; Ac propterea saltèm ad instàr intrare videntur dicti termini iuramenti in litem contra Tutores, & Curatores, aliosque administratores, ex relatis *disc. 8. de Tutor. & Curator. & eodem disc. 25. de iudic.* Non quidèm, vt illi eodem modo locus esse debeat, sed vt breuiores, ac minores sufficiant probationes, vtpotè redditæ difficiles ex facto, & culpa ipsius grauati.

Atque ad hunc effectum bené adaptari videntur ea, quæ colliguntur *apud Fusar. qu. 556. & pluriès insinuan-*
12 *tur*, an scientèr, vel ignorantér alienatio facta sit, subdistinguendo scientiam, & ignorantiam, vel respectiuè bonam, vel malam fidem, an verificetur in vtroque, vel in vno eorum, non autem in altero; Non quidèm vt hæc ignorantia, vel bona fides apta sit reddere actum omninò validum, & Irretractabilem,

atque tollere ius vocatorum ad fideicommissum, siuè illos obligare ad formalem excussionem bonorum grauati, adeòvt nonnisi in subsidium ad ipsa bona fideicommissaria detur actio, vt aliqui materiam inuoluendo, malè opinati sunt, cùm veriùs sit, magisque in praxi receptum, vt in eorum electione sit repositum agere, vel ad pretium cōtra grauatum alienantem pro fideicōmissi reintegratione, vel ad ipsarum rerum distractarum vendicationem, ex relatis *disc.173. hoc tit. & alibi*, Sed benè id nimiùm considerabile est ad istum effectum regulandi arbitrium pro maioribus, vel minoribus probationibus præcedentis consumptionis.

Et hoc est, quod sensit, ac reverà dicere voluit *Rota in Reatina fideicommissi* 14. *Ianuarij* 1669. *coram Bourlemont*, edita in eodem casu, de quo supra *d. disc.*128. & quæ hodiè per ora 13 pragmaticorum volitat tanquàm magistralis in hac materia, opinando, quod per illam correcta, vel moderata sit dicta distinctio inter successorem vniuersalem, vel particularem, de qua *decis.*31. *par.* 11. *recent.* & in alijs recensitis *d. disc.*25. *de Detract.* Vt scilicèt vera quidèm sit distinctio, quodque quoad Tertium non sufficiat dicta præsumptio, sed requiratur probatio ex parte fideicommissarij Actoris volentis infringere actum, sed quod interponendum sit arbitrium, ex præsumptionibus, & circumstantijs facti regulandum, pro maiori, vel minori rigore circa ipsas probationes, ac propterea intrat idem penè generalis, & connaturalis, adeòque frequentèr inculcatus error procedendi cum solis generalitatibus in abstracto, vel decisiones, & auctoritates, quæ certos percutiant casus, alijs indefinitè applicandi.

Nimiùm quoque refert reflectere ad dictam circumstantiam scientiæ, vel ignorantiæ, siuè an culposus dici debeat actus, nec nè; Non quidèm pro 14 illa præcisa, & directa inualiditate alienationis, quæ adesse dicitur, quando constet de antecedenti consumptione detractionum, in quarum causam alienatio expressè, vel ex iuris præsumptione referatur, adeòvt fideicommissario competat vendicatio iure dominij; Sed ad alterum effectum hypothecæ legalis competentis ad eadem bona alienata, tanquàm propria grauati alienantis, eodem modo, quo generalitèr ad quæcumque alia eius propria, quando procedendum sit cum distinctione, cum qua hodiè Curia procedit inter casum doli præsumpti, qui adsit, vel absit, vt priori casu hypothpotheca competat, non autem posteriori, ex deductis *d. disc.*36. *de Credito*, vbi quod hæc distinctio non placet, sed quod indefinitè, vel vna, vel altera tenenda sit opinio, quæ hypothecam concedat, vel respectiuè neget.

Et quamuis, procedendo cum ratione participationis dominij grauati alienantis, pro eius quota, de stricta iuris censura alienatio sustineri deberet solùm pro illa quota, quæ in singulis quibusque bonis pro detractione com-15 petat, adeòvt tertius, in quem alienatio facta sit, pro illa tantùm rata se tueri valeat, & per consequens, vt fideicommissario debeat ius competere vindicandi eadem bona in besse, vel in alia rata, quæ remanet pro fideicommissaria hæreditate; Attamen, vt *ead. disc.*25. & alibi aduertitur, ex quadam non scripta æquitate, rationabilitèr quidèm introducta, præsertim ex motiuo libertatis commercij, alienatio sustinetur in totum in illa re in causam detractionum expressè, vel ex iuris præsumptione, electa, cum omnium bonorum scissura incongrua, penèque impracticabilis videatur, ità fingendo quandam occultam diuisionem factam inter ipsum hæredem grauatum nomine proprio, & eumdem tanquam administratorem fideicommissariæ hæreditatis, perindè ac si inter duas personas eadem bona pro communi possidentes, quas formalitèr eadem vnica persona materialis repræsentat, iuxtà ea, quæ in casu communionis patrimoniorum, quorum vnum sit liberum, & alterum fideicommissarium, habentur supra *disc.*197.

Verùm, vt ista ratio intret, exuberare debet bona fides, eodem modo, quo generalitèr in diuisionibus bonorum, & iurium communium inter so-16 cios habemus, vt æqualitas inter ipsos seruetur; Et sic quod grauatus in eius

por-

portione non fraudet, nec supplantet fideicommissariam hæreditatem, sub eius administratione viuentem, & quæ non potest proprium gerere negocium, adeòvt in hæreditate remaneant bona æquiualentia, atque vtrique remaneat æquè consultum cum sua proportione ponderata *dicto disc.* 25. vt scilicèt in stabilibus perpetuę conseruationi aptis non capiat totam legitimam, vel alias detractiones, relinquendo pro hæreditate mobilia; & alia consumptioni, & dissipationi subiecta, neque è conuerso tenetur in eius portione accipere mobilia, vel pecunias, & nomina debitorum, quatenùs facti circumstantiæ id non suadeant, iuxtà ponderationes, de quibus *sub tit. de Legitim. disc.* 17. *& seqq.*

Hinc reflectendum quidèm est ad supra insinuatam genericam propositionem, quod legitima detrahenda ex omnibus, & singulis bonis, atque vt nostri dicunt, ex qualibet gleba, non quidèm vt iudaico more ad literam dictã propositionem intelligendo, singularum rerum scissura fieri debeat, sed vt de quolibet genere bonorum, & iurium meliorum, deteriorum, & mediocrium fiat quædam iusta repartitio, aliquas tamen species in solidum vni applicando, eo modo, quo si diuisio á Iudice, vel ab arbitro fieret, dum istas partes facere debet grauatus, ità ex legis fictione plures formales, vel intellectuales personas repræsentando, & exercendo; Et sic intelligendo legem moralitèr, non autem physicè, siuè in spiritu, non autem in litera, reflectendo ad rationem, ob quam nostri maiores ex motiuo æquitatis vnius, vel aliquarum rerum alienationem in huiusmodi detractionum causam licitam, & validam esse firmarunt contra fideicommissi successores, vt illam impugnare non possent.

Quod etiam è conuerso ad fauorem ipsius fideicommissi, & successorum in eo recipiendum venit, siquidèm de
17 stricta, & rigorosa iuris censura creditores hypothecarij hęredis grauati, sub quorum hypotheca in instanti delatæ legitimæ cadit illa portio, quæ super singulis bonis defuncti competit debitori, adeòvt si iste in causam legitimæ eligat aliquas species, quas distrahat, vel retineat, tunc de prædicta stricta, & rigorosa iuris censura dicere possent creditores, quod non potuisset eorum debitor eligere aliquas species, atque liberare alia bona; Et tamen vbi sincerè, ac bona fide, vt supra id gestum sit, tunc creditoribus ex quadam non scripta æquitate fundata in ratione libertatis commercij, ista rigorosa actio deneganda videtur, ex eadem ratione *Textus in l. nomen C. quæ res pignor. oblig. non poss.* cum ibi notatis, vt debitor in præiudicium creditorum à debitore solutionem recipere possit, non obstante quod illud nomen iam fuisset affectum eorum hypothecis, ex deductis in sua sede *sub tit. de cred.* ac iuxtà ea, quæ *hoc tit. d. disc.* 173. *& seqq.* habentur de
18 transactione præiudicante tertijs, quamuis independentèr, ac iure proprio venientibus, vbi bona fides exuberet, vt etiam *disc.* 49. *de feud. disc.* 52. *de Emphyt. disc.* 145. *de Dote*, ac etiam *eodem titulo de Credito disc.* 138. *& alibi.*

Maior dubitandi ratio pro huiusmodi alienationibus sustinendis cadere videtur, vbi agatur de detractionibus accidentalibus, & quantitatiuis, in
19 quibus non cadat dicta ratio dominij per legem delati, ex dicto iure dictæ communionis; Putà in creditis, quæ hæredi grauato competant pro dotibus maternis, iuxtà frequentiorem contingentiam, siuè pro debitis solutis, & ex alijs similibus causis, quoniam ex magis communi, hodièque in Rota, & Curia magis recepta sententia, illa imaginaria solutio, seù appropriatio, quæ hæredi creditoris defuncti conceditur etiam vbi non sit beneficiatus, vel quia agatur de fideicommisso vniuersali, in quo vt supra omissio inuentarij veram, & perpetuam confusionem actionum non producit, vel quia eandem confusionem impediat interesse creditorum, vel alterius tertij, intelligenda venit ad effectum perceptionis fructuum, non autèm veræ, & omnimodæ appropriationis iure dominij, vt præsertim latiùs, & particularitèr *disc.* 28. *de hærede*, & incidentèr alibi pluries.

Multò veró magis vbi, iuxtà nostras for-

formalitates, & insipiduras, credita, & alia iura non præexistant de tempore obuentæ hæreditatis, sed post illius aditionem superueniant; adeòvt de stricta, & rigorosa iuris censura alienationes, quæ in huiusmodi detractionum causam expressè, vel ex iuris præsumptione referendæ veniunt, non deberent esse validæ, & firmæ, cùm desit dominium.

Et tamen vbi verificetur bona fides, vt supra, tunc ex eadem ratione, seù æquitate, id etiam receptum videtur; Et meritò ob prædictam reduplicationem personarum, quoniam licèt hæres grauatus nō sit dominus tanquàm creditor, attamen est dominus tanquam hæres siuè legitimus hæreditatis administrator, habens proindè facultatem vendendi bona hæreditaria pro ære alieno hæreditario dissoluendo dummodò vt præmissum est exuberet bona fides, & non constet de mala.

Ideòque concludendum, vt in ista quoque materia intret idem frequens, & connaturalis error procedendi cum generalitatibus, & in abstracto, cùm
20 veriùs ista quoque facti, potiùs quàm iuris quæstio, vel materia censenda sit, decidenda ex facti circumstantijs, vt supra.

Et quamuis vt aduertitur *eod. disc. 25. de Detract. & alibi*, durum videatur, vt remanentibus in hæreditate pecunia numerata, mobilibus, & nominibus debitorum, istisq; consumptis per grauatum, & quorum prior consumptio verisimilitèr præsumenda est, cùm ex communi vsu priùs consumi, & dissipari soleant pecuniæ, & mobilia, quàm distrahi stabilia, adeòvt fideicommissaria hæreditas duplicatam patiatur detractionem; Attamen quoad tertium bonæ fidei emptorem, vel aliàs fouentem particularem titulum correspectiuum, & translatiuum dominij, ista consideratio intrare non videtur, nisi ex parte fideicommissarij Actoris doceatur vt supra de præcedenti iam sequuta detractione; Tùm ex præmissa conclusione, quod sola probatio deducta ex simplici præsumptione, ob contrariam possibilitatem non sufficit, cùm consumptio mobilium; & aliorum potuerit subsequi, quod non præiudicat primis alienationibus, ideòque vis est in tempore, quod propterea præcisè iustificandum est ab illo, qui in eo se fundat.

Tùm etiam quia, vbi constet de præcedenti exactione nominum debitorū, vel de præcedenti vsu pecuniæ, non exindè resultat imputatio in detractiones, vel electio in earum causam, quotiès præsertim agatur de detractionibus legalibus consistentibus in quota, & redolentibus dominium, dùm eatenùs primæ alienationes in earum causam ex iuris ministerio referūtur, iuxtà dictam regulam *Textus in l. Marcellus*, quatenùs aliàs actus esset illicitus, & ad excludendum delictum, quod in vsu pecuniæ, vel in exactione nominum debitorum, siuè pecuniarum pro retrouenditione censuum, aut extractione locorum Montium non intret, neque teneatur grauatus inuitus, in eis recipere legitimam pro rata, seù virili cadenti in stabilibus, quæ adhuc eligere potest, dicendo, quod de tempore restitutionis fideicommissi reddet rationes, & erit debitor eius, quod ex dictis causis licitis ad ipsius manus obuenerit.

Solùm autem id considerabile remanet in detractionibus accidentalibus quantitatiuis, vt suprà, quoniam tunc eo ipso quod ad ipsius manus obuenit pecunia hæreditatis debitricis, intrare videtur compensatio ipso iure, ità suadente æquitate, ac ratione, dum ipse vtramque personam gerit, adeòvt iste videatur vnus ex illis casibus, in quibus compensatio ipso iure intret, iuxtà deducta in sua sede *sub titulo de Credito disc. 46. & alibi*; Istiq; videntur termini, cum quibus hæc materia regulanda videtur, vt præmissum est potiùs ex facto, quàm ex iure.

In ista verò controuersia disputata in Rota Florentina sub die 28. Febr. 1674. prodijt resolutio Reo conuento fauorabilis pro absolutoria principalitèr ex
21 motiuo, quod non ageretur de fideicommisso particulari, sed vniuersali, & quando etiam ageretur de particulari dictum fuit, quod onus esset Actorum probare præcedētem consumptionem legitimæ, cum alijs alienationibus, atque desupèr doctam, benèque ela-

elaboratam decisionem edidit ingeniosus Auditor Camillus Finettus fortè causæ Ponens, vel relator meus dilectus, nimiùmque existimatus alumnus.

BONONIEN. FIDEICOMMISSI DE SERAPHINIS PRO IVLIO, ET RODVLPHO DE SERAPHINIS CVM DIVERSIS POSSESSORIBVS.

Casus disputatus coram A.C.& in Rota.

De *Consil.* 21. *Oldrad.* quando limitetur ex coniecturis, & de concursu duplicis fideicommissi restitutorij, & conseruatorij, vt primo dubio existente, adhuc attendatur alterum; Et quando dicatur adesse fideicommissum particulare; Et quando hæres non obstante qualitate hæreditaria impugnet factum sui auctoris.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Prohibitio alienandi restricta ad certam ætatem, an postea tollat vinculum fideicommissi.*
3 *Declaratur quid operetur explicita, vel implicita licentia alienandi.*
4 *De argumentis fideicommissi in aliquo prædio, & præsertim illo perpetuæ hospitationis.*
5 *De fideicommisso conseruatorio ob alienationē contradistinctō à restitutorio & quando procedat.*
6 *An hæres impugnare possit factum Auctoris in iure proprio.*
7 *De consil.* 21. Oldrad. *& quando limitetur.*
8 *Quod in Bononiensibus facilius fideicommissa præsumantur.*

DISC. CCXLVII.



1 NGELVS de Seraphinis in testamento cōdito de anno 1522. institutis hæredibus Iulio, & Constantino filijs cū reciproca in portione morientis absque filijs, quotiès ipsi, ac alij descendentes ex eis masculi decederent superstitibus solùm fœminis, eas vocauit, generalitèr prohibendo alienationem bonorum, vsque ad ætatem 25. annorum, deindéque per capitulū separatum, cum verbis nimium amplis, enixam voluntatem denotantibus, prohibuit quamcumque alienationem eius domus, & locationem, vel dispositionem per vltimam voluntatem, vel confiscari, cum prohibitione obtinendi aliquam derogationem, vel dispensationē, declaratione adiecta, quod *intendebat* (sunt verba præcisa) *eam semper, & ad perpetuam memoriam ipsius testatoris, ac pro honore, & fama familiæ, & Casata stare, remanere, ac spectare ad successores suos sub modo, & ordine præmisso relictos,* quodque in casu quocunque aduentus Summi Pontificis pro tempore, & Legati ad eam Ciuitatem recipi, & hospitari in ea deberent aliquæ personæ in dignitate constitutæ Curiam sequentes cum priuatione hæredum, & aliorū successorum, & substitutorum, in casu contrauentionis, ac deuolutione ad obseruātes,& annullatione actus; Defectis veró omnibus per vtramque lineam masculinam, & fœmininam descendentibus, nemineque extante vocauit ad omnia bona filios masculos Gabrielis fratris, atque in istorum etiam defectū Locum pium Infantium expositorum; Cùmque bona ad istam hæreditatem spectantia, etiam domus de more, spreta prohibitione distracta essent, hinc Iulius, & Rodulphus testatoris abnepotes, contrà possessores iudicium immissionis in vim fideicommissi intentarunt

tarunt in Tribunali A. C. vbi succubuerunt, introducta verò per appellationem causa *in Rota coram Taia*, datoque dubio consueto, An esset danda immissio, atque pro faciliori resolutione, absque praeiudicio ad solam domus restrictò, ac proposito *sub die 16. Martij 1676.* dilata fuit resolutio ob difficultates habitas in legitimatione personarum, nulla tamen, vt relatum est, difficultate habita super fideicommisso, & meritò, adeòvt reflectendo ad solam veritatem, mihi etiam in prima instantia pro hac parte scribenti, iniustum visum fuerit iudicatum, cum praesupposito tamen dictae legitimationis, & quatenus ex isto defectu illud sequutum non fuerit.

In disputationibus itaque in vtroque Tribunali super fideicommisso existentia, & duratione habitis, Scribentes pro reis conuentis de duobus excipiebant; Primò nempè de restrictione pro-
3 hibitionis alienationis ad aetatem annorum viginti quinque; ac propterea inferebant, quod post dictam aetatem concessa esset facultas per argumentum à contrario sensu alienandi, ex deductis per *Decian. consil. 78. num. 16. & seqq. lib. 3. & per Mart. Medices decis. 10. n. 31 & seqq.* vbi latè materiam pertractat. Et secundò, quod cum omnia disposita essent, quatenus haeredes instituti decederent sine filijs, istis superstitibus euanuerant iuxtà celebre, ac receptum *consil. 21. Oldrad. de quo suprà disc. 84. cum plurib. seqq.*

Scribens itaque pro actoribus praesertim in Rota, dum ijdem actores prudentèr, vt à facilioribus inchoarent, pro nunc restringebant eorum petitionem ad domum, reseruando alteri inspectioni agere de alijs bonis, hinc approbando consilium, duas efformabam inspectiones, vnam nempè praesentem super domo, & alteram super fideicommisso generali omnium aliorum bonorum. Et quoad primam dicebam, ex solo facto cessare primum obiectum restrictionis prohibitionis alienationis ad certam aetatem, quoniam id adaptari poterat alijs bonis, non autem domui, cuius respectu prohibitio erat indefinita, longèque magis stricta, & concepta per verba nimiùm effrenata, ideòque id sufficeret; Et nihilominùs etiam respectu aliorum bonorum aduertebā, quod praefinitio aetatis referibilis erat
3 ad illas alienationes, quas fideicommisso non obstante facere oportebat, vel expediebat pro dissoluendis debitis, & legatis, iuxtà ipsius testatoris dispositionem, ne aliàs ob pupillarem aetatem, in qua tunc haeredes erant, pro minus iusto pretio, vel aliàs cum praeiudicio fierent, ideòque est argumentum equiuocum, à quo inferri non potest dicta consequentia.

Et vlteriùs iuxta ea, quae habentur suprà *disc. 55. & 56. & in alijs*, quando dispositiones fideicommittentium continent huiusmodi prohibitiones poenales, ita adesse dicitur duplex fideicommissum, vnum nempè simplex, & restitutorium in casu mortis, tanquam per successionis ordinem à testatore praefinitum, & alterum conseruatorium, ac poenale in casu alienationis; Ac propterea ex illis argumentis, seù verbis, quae istius posterioris fideicommissi magis odibilis remissionem, seù moderationem important, inferri non potest ad remissionem alterius fideicommissi restitutorij magis fauorabilis, ex ibi deductis, quae superfluum est repetere; ibique respondetur tenentibus contrarium; Ac propterea causa restringebatur ad altetum punctum, An intraret, nec nè, *dictum cons. 21. Oldrad.*

Et in hoc procedendo cum dicta distinctione inter dispositionem particularem domus, & alteram vniuersalem aliorum bonorum; Quatenùs pertinet ad primam, casus habere videbatur de indubitabili; adeòvt quando etiam subsisteret praetensio, quod in alia parte intraret *d. cons. Oldrad.* adhuc adesse diceretur fideicommissum particulare; tùm ex adeò ampla, & effrenata prohi-
4 bitione alienationis; tùm clariùs ab adeò enixa contemplatione agnationis, adiecta ratione, non quidem accessoriè, & consequutiuè pro vestiendo prohibitionem, sed principalitèr, vt perpetuò esse deberet in posteritate pro fama ipsius testatoris, & decore familiae, & Casatae, iuxtà distinctionem pluriès in praecedentibus recensitam.

Ac etiam formitèr ob dictum praeceptum iniunctum, non solùm haeredibus graua-

grauatis, sed omnibus descendentibus, alijsque substitutis in perpetuo, hospitandi pro moribus fortè tunc currentibus, aliquem qualificatum familiarem Papæ, vel Legati, dum ita per necessarium antecedens præsupponitur in vniuersa descendentia ordinatum fideicõmissum iuxtà firmata ob consimile præceptum hospitationis Ducum Vrbini in prædio, seù villa occasione transitus iuxtà testatoris consuetudinem apud *Bich. decis.* 424. iuxtà casum, in quo suprà *disc.* 129. Quamuis etenim *à d. decis. & ab alijs coram eod.* 559. *&* 608. recessum fuerit; Attamèn recessus non fuit circa vim istius argumenti, minùsq; circà substantiam, vel existentiam fideicommissi, sed fuit circa distinctionem fideicõmissi particularis ab altero vniuersali ad effectum detractionum; quoniam cessante diuersitate personarum, sola maior affectio erga aliquas res particulares, non inducit istam contradistinctionem, ex firmatis ibidem, ac etiam *disc.* 128. *& in alijs*. Quare huiusmodi particularibus considerationibus, addendo etiam alias, de quibus infrà, perpetuentes alia bona, & sic fideicommissum vniuersale, ita casus habere videbatur de indubitabili.

Et vlteriùs, quando etiam fideicommissum restitutorium, aliquam pati posset dubietatem, aduertebam istam nullatenùs cadere in altero superiùs recēsito conseruatorio, & pœnali, cùm esset
5 expressum, ac litterale; adeòvt de plano intraret adeò frequentèr insinuata regula vulgaris *tex. in l. ille, aut ille, ff. de leg.* 3. quod in claris, & in expressis non intrant quæstiones, & argumenta, & per consequens ob sequutam alienationē, ità saltim factus erat casus istius fideicommissi neglectis excusationibus, quæ ratione ignorantiæ, vel ex alio capite adduci possent; quoniam, vt distinguendo aduertitur suprà *disc.* 158. ad duplicem effectum actus alienationis prohibitæ considerandus venit: Primò nempè ad illum formalis delicti, ob quod intraret omnimoda caducitas à tota hæreditate, siuè ab omnibus bonis, etiam non alienatis: Et secundò ad effectum, quod purificata dicatur conditiò fideicommissi in ipsa re particulari alienata; Excusationes itaque suffragantur ad primum effectum, vt potè pœnalem, non autem ad alterum solùm conditionalē, cùm in cōditionalib us attendatur nudum factum, non curando, An culposè nec nè sequutū sit; vt ibidē & latiùs *disc.* 154. *cum pluribus seqq. & in alijs*.

Maior itaque difficultas residere videbatur in ea eiusdem domus parte, quæ præsupponebatur alienata per patrem Actorum, qui erant eius hæredes; ac propterea obstaret totiès recensita,
6 hodiè nimium vulgaris, & recepta dispositio *tex. in l. cum à matre C. de rei vendic.* vt impugnari non possit factum proprij auctoris, etiam in bonis, & iuribus ex persona propria competentibus. Verùm quando vtrumque præsuppositū subsisteret, quod scilicèt alienatio facta esset per patrem actorum; quodque ipsi essent eius hæredes; adhuc tamen vltrà quod obiectum non perculeret nisi partem alienatam, ab eo, non autem alias portiones; admissa etiam dicta regula, dicebam, etiam cum sensu veritatis, quod versabamur in casu veræ, ac receptæ limitationis, quam dicta regula patitur, quando scilicèt agatur de re conspicua, ergà quam testator particularem habuerit affectionem; Ideòque particularem, magisque enixam fecerit hanc prohibitionem cum decreto annullatiuo; quoniam tunc, etiam ipsimet qui actum alienationis fecit, multo verò magis hæredi, licita est recuperatio iuxtà plenè firmata *decis.* 12. *par.* 2. *diuersor.* quæ reputatur in materia magistralis, ac etiam *decis.* 41. *&* 363. *par.* 10. *rec.* & suprà *disc.* 128. *&* 129. ac etiam aduertitur pluriès *sub tit. de Feud.*

Illa quoque consideratione accedente, quòd cùm alienatio auctoris esset de quadam modica portione, in alijs verò portionibus obiectū non intraret, adeòvt locum haberet vindicatio, hinc sequi dicebam alteram limitationem resultantem à regula *tex. in l. vbi maior. ff. quod cuiusque vniu. nom.* cum similibus, vt maior pars traheret ad se minorem, dum agebatur de prædio vnico, & indiuiduo, ideòque incongruum erat, quod extranei modicam mixturam haberent, & sic nimium iusta causa concurrere videbatur, ob quam interponendum esset Iudicis arbitrium pro dictæ

ctæ regulæ limitatione.

Quo verò ad alteram inspectionem fideicommissi vniuersalis priùs in Tribunali A.C. postmodum in Rota, quãuis de illo non ageretur, incidentér tamen ad suprà insinuatum effectum ostẽdendi clariùs fideicommissum in domo,
7 dicebã idem, quod habetur pluriès deductum suprà in terminis præcisis, istius quæstionis deriuantis á *d. conf. 21. Oldrad.* & generalitèr in alijs similibus; præsertim illa *gl. in l. Lucius* super vocatione positorũ in conditione, cum similibus, quod cùm sint quæstiones potiùs facti, ac voluntatis, quàm iuris, stultitiæ species videtur regulas certas, ac generales desupèr statuere, quibuscunq; casibus indifferẽtér applicabiles, vel procedere cum decisionibus, & doctrinis, quæ diuersos percutiant casus, eùm totum pendeat á circumstantijs particularibus, ac indiuiduis singulorum casuum; Attẽdendo solùm pro quadã norma illas generalitates, quæ desupér habentur super distinctione, scilicèt inter ascendentes, & alios, ac etiam super regula, *vt singula, quæ non prosunt, &c.* & sic vt non singulaжитèr coniecturæ, & adminicula attendi debeant, ex ijs, quæ in terminis præcisis istius *conf. 21. Oldrad.* habentur suprà *d. disc. 84. cum plurib. seqq.*

Applicando autem ad rem, quamplura argumenta, & coniecturæ vrgebant, ex quibus intraret limitatio pro fideicommisso perpetuo, & descensiuo, quod scilicét agebatur de dispositione ascendentis, atque tam in parte dispositiua, quàm in conditionali, semper actum fuit de masculis, in quorum defectu vocantur fœminæ, deindèque agnati transuersales, istis defectis Locus pius, & quod magis posita fuit in conditione vniuersa linea, & descendentia; atque in prohibitionibus tam alienationis, quàm confiscarionis enunciantur, seù præsupponuntur tam instituti, quàm substituti, cum plerisque alijs coniecturis, & argumentis ex tota serie testamenti resultantibus, & potissimè dum ita verificari videbantur duæ magis efficaces, ac per Doctores magnificari solitæ coniecturæ contemplationis agnationis, & digressus ad plures gradus substitutionum; hisque omnibus insimul consideratis, cũ dicta regula *vt singula, quæ non prosunt, &c.* probabiliùs videbatur, vt adesset quoque fideicommissum, in alijs bonis.

Addita etiam consideratione, de qua suprà *in Bonon. fideicommissi de Gozzadinis disc. 220. & in alijs*, quod agatur de testatore Bononiensi ob illius Ciuitatis
8 consuetudinẽ, magis frequentér, quàm in reliquis omnibus Italiæ partibus, adeòvt quemadmodum in alijs locis procedendum est cum sæpiùs insinuata propositione in Curia, & Rota recepta, quod in dubio respondendũ est pro exclusione, vel terminatione fideicommissi, in casu istius Ciuitatis procedendum videatur cum regula opposita, & in dubio pro inductione, & duratione.

MELEVITANA HÆREDITATIS

PRO CLEMENTE, ET ALIIS DE GAMIT.

CVM HOSPITALI S. NICOLAI DE SAVRA.

Casus decisus per Rotam pro Clemente, & alijs.

An duplex conditio obitus sine filijs, & ab intestato, adiecta ipsi ordinatori fideicommissi, verificari debeat quoque in hærede grauato; atque in eo repetita censeatur.

SVMMARIVM.

1 *Facti series, cum resolutione.*
2 *De punctis disputatis.*
3 *Quod extra controuersiam fideicommissa fieri possint inter viuos.*

4 De

4 *De remedio immissionis competente pro fideicommissis.*

5 *De articulo, an duplex conditio mortis sine filijs, & ab intestato, debeat copulatiuè verificari.*

6 *Et an adiecta vni personæ censeatur repetita in alijs.*

DISC. CCXLVIII.



RANSEVNTE Margarita Vassalla ad secunda vota cum Nicolao
1 Saura, in tabulis dotalibus adiectum fuit pactum, in illa Insula consuetum, enunciatum in alia *Meleuitana hoc tit. disc.* 217. & in alia de qua *disc.* 90 *de Dote*, vt ipsa decedente ab intestato, & sine filijs, vel istis extantibus, ac decedentibus siue filijs, & descendentibus, quædam bona obuenta in eam ex latere paterno, reuerti, seu spectare deberent ad Margaritam Gamit, si superstes erit, sin minùs ad eiusdem Margaritæ sponsæ proximiores cõsanguineos; Cumq; ea defuncta ab intestato superstes fuerit Isabella filia, & hæres, quæ postmodùm de anno 1667. obijt sine filijs, condito testamento, in quo scripsit hæredem Hospitale erigendum; hinc Clemens, & fratres proximiores consanguinei ob factum casum dictæ substitutionis, iudiciũ instituerunt Immissions ad bona controuersa, & obtinuerunt in Tribunali A. C.; Introducta verò causa in Rota *coram Albergato sub die* 15. *Ianuarij* 1674. super dubio eiusdem immissionis prodijt resolutio conformis ad quædam bona tantùm, super alijs verò habita fuit difficultas in facto potiùs, quàm in iure, super non benè probata identitate, ac propterea actores meliores iustificationes facere curarent, obtenta quadã prouisione super sumptibus litis ob eorum paupertatem, iuxta ea, quæ habentur *disc.* 14. *de Iudic.*

In hac itaque disputatione habita in Rota, vltra dictam inspectionem facti super dicta identitate quoad ea, quæ iuris sunt, de tribus actum fuit; Primò
2 nempè de validitate dicti fideicommissi, vtpotè per contractum; Secundò de competentia remedij possessorij immissionis; Et tertiò super substantia fideicommissi ob non purificatam vtramque conditionem mortis sine filijs, & ab intestato, stante quod Isabella testamentum condiderat.

Primus, & secundus punctus modica, penèque nulla dote digni fuerunt,
3 quoniam circa primum, vt aduertitur in dicta alia *Meleuit. disc.* 217. ac etiam *disc.* 141. *& in alijs pluriès*, hodiè absolutum in foro esse videtur, vt etiam per actus inter viuos fideicommissa ordinari possint, fortiùs autem stante huius Insulæ consuetudine, vt aduertitur *dicto disc.* 217. Et quoad alterum concernentẽ potiùs ordinem, quàm merita super cõpetentia immissionis, aduertebã, quod
4 istud vocabulum non est restrictum ad solum remedium possessorium, contentum *in l. fin. C. de edicto Diu Adr. toll.* Ac propterea cadat dubitatio, quod nõ competat pro fideicommisso particulari contento, præsertim in contractu, cum congruat quoque alteri possessorio ex interdicto *Saluiani*, quod competit fideicommisso particulari, vt aduertitur *disc.* 44. *de Iudic.* Quinimò vt firmatum fuit *in Romana Primogenituræ de Bubalo coram Emerix, & Vicecomite*, in casu, de quo suprà *disc.* 25. etiam in casu, in quo ob existentiam legitimi contradictoris, non intret remedium possessorium adipiscendæ ex vno, vel altero iudicio, vt supra, sed agendum sit in iudicio ordinario petitorij, iuxta distinctionem, de qua *d. disc.* 44. *de Iudic.* adhuc tamen pro Curiæ stylo adhibetur iste terminus, quoniam differentia consistit potiùs in substantia, quoad effectum appellationis suspẽsiuæ, quàm in vocabulo.

Quo verò ad tertium punctum Scribentes in contrarium insistebant in ijs, quæ habentur suprà *disc.* 88. *num.* 4. *&* 5. in specie super istarum conditionum
5 purificatione copulatiua, etiam vbi cõceptæ essent per alternatiuam, multo verò magis per copulam; Atque agnoscendo, quod illæ adiectæ erant in persona Margheritæ fideicommittẽtis, non autem hæredis grauati, deducebant easdem ponderationes, de quibus supra *disc.* 55. *&* 56. ac etiam *disc.* 120. vt quod dispositum est in vno, censea-

tur

tur etiam in alijs repetitum. Verùm facilis erat obiecti solutio, tùm quia vbi etiã dispositio fauorabilis grauato pro exclusione, vel diminutione oneris di-
6 recta sit ad personam primi vocati cognitam, & magis dilectam, non censetur repetita in alijs ignotis, & nascituris, postmodùm ordine successiuo vocatis ob particularem dilectionem illius personæ, vel ob fiduciam in ea habitam, iuxtà firmata in decisionibus editis in eo casu, de quo agitur *d. disc.* 55. atque ibidem aduertitur; Tùm etiam quia maxima differentia dignoscitur inter casum, in quo huiusmodi conditiones dirigantur ad personam primi vocati, cui fideicommissi onus iniunctum est, & casum in quo dirigantur ad ipsummet dominum, qui habeat bonorum suorum liberam dispositionem, atque fideicommissum ordinet, quoniam isto posteriori casu non est indulgere, atque contrà iuris regulam onus relaxare, vel diminuere, sed est nolle sibi ipsi illud adijcere, suasque manus ligare, & per consequens cessat illa rationis identitas, ob quam iuxtà vnam magis benignam opinionem intrare potest repetitio, quodque primus staret solùm demonstratiuè, non autem taxatiuè, ideòque omnia, quæ *in dictis discursibus* 55. *&* 56. *&* 120. dicuntur tam in auctoritatibus, quàm in rationibus, prorsùs extranea erant à casu, ob adeo magnam, ac patentem diuersitatem rationis; Et sic reflectendo etiam ad solam veritatem mihi pro actoribus scribenti, resolutio iusta, benèque fundata visa est ex his potiùs, quàm ex formalitatibus vnitatis, vel diuersitatis orationis, de quibus in decisione desupér edita.



CAMERINEN.

FIDEICOMMISSI

PRO

VENANTIO DE VENANTIIS

CVM

LAVRO DE AVIIS.

Causa pendet in Rota.

De distinctione, de qua *disc.* 25. *&* 50. *& seqq.* inter familiam contentiuam proximam, & contentiuam remotam, quomodo, & quando procedat.

Et an possessio capta per vocatum ad fideicommissum per manus Iudicis laici, valeat, si bona obueniant á persona Ecclesiastica.

Et aliqua de identitate familiæ.

SVMMARIVM.

1 *Facti series, & de punctis disputatis.*
2 *Vbi agitur de successione defuncti Clerici etiam inter laicos, non intrant leges, & forus laicalis.*
3 *Quando quis non sit legitimus contradictor.*
4 *De effectibus istius quæstionis legitimi contradictoris.*
5 *In hæredem non transfertur possessio, multò minus in fideicommissarium.*
6 *De materia sequestri.*
7 *Quales sint regulæ actoris, & quales Rei in directione causarum.*
8 *Legitima est possessio capta de consensu grauati, etiamsi fit in vna re.*
9 *De conclusione, de qua num. 2.*
10 *De identitate familiæ.*
11 *An antiquitùs adesset vsus armorum, vel insignium.*
12 *De distinctione familiæ contentiuæ inter proximam, & remotam.*

DISC.

DISC. CCXLIX.



1 IVIANVS de Venantijs miles Hierosolimitanus habens indultum testandi, instituto hærede N. Bidullo, nepote ex sorore, perpetuum, & successiuum fideicõmissum in istius descendentia ordinauit, eaque defecta, vocauit proximiorẽ de familia, seù Casata, & in istius defectu, proximiorem de cognatione; Defuncto autem N. Bidullo vltimo possessore sine prole, instituta hærede vxore, cum istius consensu Venantius agnatus septimo gradu ciuili, testatori coniunctus, cum mandato Iudicis sæcularis possessionem bonorum testatoris adeptus fuit; aduersùs quem insurrexit Laurus cognatus proximior, vtpotè quinto gradu coniunctus; Introductaque causa coram Ordinario, ab eo, siue ab eius Vicario Generali prodijt iudicatum ad fauorem Venantij possessoris; atque pro iudicati iustificatione idem Vicarius copiosum, ac elaboratum edidit votum impressum; Introductaque per appellationem causa coram vno ex Locumtenentibus A. C. cùm post plures disputationes causa esset in limine expeditionis, probabilitèr ad fauorem eiusdem rei conuenti futuræ, actor obtinuit à Papa commissionem, vt idem Iudex procedere deberet de voto Rotæ; atq; in hoc statu, quod sciã, causa pendet.

In responso autem, in sensu veritatis iuxtà stylum dato quando causa pendebat in partibus, atque deindè in disputationibus habitis in dicto Tribunali A.C. tres erant puncti; Primò nempè Ordinis circà possessorium retinendæ petitum per Venantium reum, An scilicèt eius possessio esset legitima, & manutenibilis, nec ne? Secundò super identitate familiæ; Et tertiò an posita etiam identitate, congrueret Venantio dispositio, vtpotè de familia contentiua remota, ex eo præsertim, quod testator vteretur insignibus diuersis ab illis, quibus idem reus, eiusque maiores, ac etiam ex fratre defuncto nepotes, vtebantur.

Quatenùs itaque pertinet ad primũ punctum, Scribentes pro actore ad probandum, quod possessio esset vitiosa, ideòque non manutenibilis, principalitèr insistebant in eo, quod facta esset
2 cum authoritate, & mandato Iudicis laici incompetentis, quamuis contentio esset inter laicos hinc indè, stante quod ageretur de bonis, & hæreditate personæ Ecclesiasticæ, qualis erat testator, & cuius persona attendi debet ad effectum exemptionis, tàm à foro, quàm à legibus laicalibus, cùm istæ exemptiones fori, & legum pari passu ambulent, iuxtà deducta *disc. 112. de Iurisdict.* & sæpiùs sub diuersis materijs, præsertim *sub tit. de Success.* pluriès, ac etiam *disc. 22. & 143. de Dote*, fundando dictum assumptum regulandi exemptionem à persona defuncti potiùs, quàm ab illa contendentium in ijs, quæ firmantur apud *Otthobon. decis.149* & in alijs, de quibus *disc. 6. de Success. ab intestat.* Atque hinc, posita infectione possessionis, quæ ita vitiosa censenda esset,
3 inferebant, quod non posset possessor se prætendere legitimum contradictorem, ob defectum trium vulgarium requisitorum, copulatiuè verificandorum ad effectum faciendi legitimum contradictorem, ex deductis suprà *disc. 196. & seq. & disc.44. de Iudic. & alibi*.

In hoc autem cum dicto sensu veritatis dicebam, quod ista erat manifesta iactura laboris, ac temporis, & sumptuũ; quoniam vbi etiam hæc possessio dicenda veniret vitiosa, adeò vt non faceret possessorem legitimum contradictorem;
4 adhuc tamen nullus erat huius inspectionis effectus, cùm id procedat in possessorio adipiscendæ intentato per hæredem grauatum defuncti, vel respectiuè per successorem in fideicommisso, vt illud impediri non posset per vitiosum possessorem, ex deductis locis citatis, non autem ad effectum istius possessorij retinendæ, in quo pro possessore talis qualis ille sit, dummodò sit anterior, est respondendum, atque non intrat inspectio verificationis requisitorum, vt in specie aduertitur *decis.35. par.6. rec. repetit. apud Posth. decis.295. idem Posth. obseru.47. num. 10.* & insinuatur etiam locis citatis, ex regula, quod in hoc Iudicio non quæritur de iustitia, vel iniustitia, sed attenditur nudum factum; Ac propte-

propterea volitat assumptum per ora forensium, quod etiam prædo est manutenendus, quotiès non sit notorium, & certum, quod sit talis; Intrat etenim ad rem dilemma, quod, Aut ille, qui allegat possessionem viriosam de tempore, quo ista adepta fuit, erat possessor, aut non; Si erat, ei sufficit propria possessio anterior, ob quam posterior remaneat clandestina, ideòque non manutenibilis; Et si non erat, nil sua interest, quoniam semper, siuè possessio sit plena, siuè vacua, ipse indiget remedio immissionis, seù adipiscendæ, ex regula, quod possessio non transfertur ipso iure etiã in hæredem primum, & directum, multó magis in obliquum, & fideicommis-
5 sarium, cui non suffragatur statutum continuatiuum possessionis defuncti in hæredem, quod in plerisque locis viget, & cuius respectu sua interest possessioné ab altero præuentam haberi pro vacua; solumque interesse considerari potest, vt interim, lite pendente, intrusus non potiatur cõmodis, & effectibus possessionis, ita (vt vulgó dicitur) sustinendo bellum cum armis alienis; Ac pro-
6 pterea assumi solent quæstiones super sequestro, ex insinuatis *disc. 13. de Iudic.* sed istæ verificantur in beneficialibus, in quibus nimiùm interest vnius ex colligantibus alterum non esse possessoré; raró autem, vel vnquam in prophanis; quoniam posito, quod possessor non mereatur dici legitimus contradictor, longiùs est iudicium sequestri, quàm illud immissionis, quotiès non admitrat appellationem suspensiuam, iuxtá dispositionem iuris ciuilis, atque in Vrbe, & Statu Ecclesiastico iuxtá illam Constitutionis Ægidianæ; Ideòque resert istud opus assumere, quando procedatur cum dispositione Iuris Canonici, iuxtá deducta *disc. 37. & 44. de Iudic.* sed adhuc est opus durum raró practicabile, ob regulam prohibitiuam sequestri, quotiès non verificentur circumstantiæ tales, vt aditum aperiant Iudici interponendi eius officium, seù arbitrium pro appositione prouisionali, siuè vt insinuatur *d. disc. 13. de Iudic.* vbi de hac materia sequestri ad instar illius, quod in beneficialibus ex Clementina apponitur in vim sententiæ, in prophanis quoque apponi debeat.

Dicebantur tamen hæc ad superabundantiam, atque ad ornatum scripturæ, seù veriùs ad conuincendum Scribentes in contrarium de æquiuoco, seù malè
7 regulato consilio, & iudicio terendi tempus in puncto inutili, & non experibili contrá regulas directionis causarum in actore, cuius principalitèr interest, quò magis fieri potest, effugere disputationes super incidentibus, & ordinatorijs, super quibus (ex malorum tamen Causidicorum consilio) immorari debent rei, & possessores ad defatigandum actores, nisi aliqua iusta causa concurrat, quæ influat ad iustitiam, ob quam id expediat, vt alibi aduertitur pluriés.

Siquidèm cùm ista possessio capta esset per fideicommissarium de consensu hæredis grauati, à cuius manibus restitutio fideicommissi obtinenda est, ita cessat omne vitium, cúm ad hunc effe-
8 ctum sufficiat, vt consensus expressus, vel æquipollens, etiam in vna re interueniat, ex deductis suprà *hoc tit. disc. 196. & d. disc. 44. de Iudic.* Cessante namque iure, & interesse hæredis grauati, nil refert, An fideicommissarius á competenti, vel incompetenti Iudice possessionem obtineat, dum nulla suppetit necessitas, vt debeat esse iudicialis, & apprehendi etiam potest propria authoritate, vt etiam aduertitur suprà *d. disc. 197.*

Et vlteriùs quando etiam Iudicis authoritas necessaria esset, adhuc fabulosũ dicebã esse assumptum, quod ob quali-
9 tatem testatoris, & bonorum, adesse diceretur incompetentia Iudicis laici; tùm quia etiam in casu, de quo agitur *d. decis. 149. Otthob.* contrarium omninò veriùs dicendum venit ex deductis *d. disc. 6. de Success.* atque in specie ad effectum præsentis controuersiæ de facto vbique contrarium seruatur, quotiès contentio sit inter laicos hinc indè, iuxtà plures casus in his terminis recensitos *disc. 94. de Iurisdict.* & alibi, adeóut dicta opinio verè irrationabilis, malèq; fundata, locum habeat solùm, vt vulgó dici solet intrà domesticos parietes, idest solùm in ipsa Rota, & in Tribunalibus subordinatis, & inferioribus Status Ecclesiastici, in quibus, vt plurimùm cum opinionibus, & cum praxi huius Tribunalis procedi solet, iuxtá insinua-

ta

ta *disc. 35. de Iudic. & disc. 32. in Relat. Curiæ, & alibi*. Tùm etiam quia dicta opinio quando recipienda esset, procedit quando agatur de successione immediata Clerici, vel personæ Ecclesiasticæ, non autem quando de mediata, & remota, quotiès vltimus possessor, & defunctus esset laicus, cùm ita bona esse dicatur posita in statu laicali; Aliàs etenim dicebam, quod si qualitas mediata attendenda esset, omnia bona, quę sunt in hoc Mundo, censenda venirent Ecclesiastica, & exempta, etiam illa, que obueniant ab Aaron, & à Melchisedech, & similibus, quod vtique tedolet fabulam, qua nulla maior.

Quo verò ad secundum punctum identitatis familiæ, ille erat potiùs facti, quàm iuris: ideóque nullæ cadebant partes Aduocati, atque in facto ea benè, & concludenter iustificari videbatur cū
10 probatione descendentiæ à communi stipite per gradus distinctos, etiam de tempore proximo, adeòvt adesset sola distantia septimi gradus ciuilis, vt suprà. Nil obstante diuersitate insigniū, in qua nimium insistebatur; quoniam illa consideratione digna videtur ad alterum effectum, de quo infrà in tertio puncto, sed apta non est tollere hanc veritatem naturalem; Potissimè quia docebatur in facto de quodam accidentali motiuo, ob quod testator diuersis vteretur insignijs, cùm idem priùs, eiusque maiores vterentur eisdem, quibus reus conuentus vtebatur tanquam antiquis propriæ familiæ; Atque ad id deducebā ea, quæ eruditè deducta habentur apud *Thesaur. decis. 270. quæ est finalis ex n. 38.* super problemate, An an-
11 tiquitùs haberetur vsus armorum, vel insignium familiarum, quod scilicèt in aliquibus temporibus, vel rerum contingentijs casus dedit, vt plures germani fratres diuersa adhiberent arma, siue insignia.

Demùm quoad tertium punctum respicientem iustitiam, & merita causæ, & in quo reverà cardo difficultatis residebat. Scribentes pro actore totum fundamentum constituebant in deductis à me in iam editis *discursib. 25. 50. 52. & 53. & alibi hoc eod. tit.* super di-
12 stinctione, iudiciosè quidem, ac fundatè per moderniores tradita, antiquioribus ignota inter familiam contentiuā remotam, complectentem illam in vniuersum, de cuius identitate constet, ob descendentiam, quamuis remotam ab eodem stipite; Et contentiuam proximā, quæ in ijs, in quibus ratione cælibatus, vel carentiæ propriæ prolis non est verificabilis effectiua, vt in præsenti, istius naturam, & qualitatem sortiatur, constituta ex patre, vel ad summum ab auo disponentis.

In hoc itaque puncto, retento eodem sensu veritatis, de quo primo loco respondi, non negabam, sed approbabam dictam distinctionem, vtpotè à me *locis citatis* nimiùm laudatam; Dicebam tamē quod fallacia versabatur in applicatione, cùm illa procedat, atque sit nimiùm considerabilis in vno ex tribus casibus; Primò nempè in concursu, & ad effectū prælationis inter eosdem agnatos de vna, vel de altera specie; Secundò, vbi remotio sit talis, quod redoleat formalem diuersitatem familiarum, ob diuersitatem insignium, vel alicuius adiecti, iuxtà celebre exemplum, quod tanquā originale circumferri solet traditum *à Soccin. inter cons. Curtij*, familiæ Fontanæ, Placentinæ, diuisæ in tot diuersas familias habentes diuersas denominationes, cum alijs exemplis insinuatis suprà *d. disc. 50. & seqq.* Et tertiò ad summum quando nulla, neque in insignibus, neque in denominatione concurrente diuersitate, adsit tamen notabilis diuersitas status, quia nempè vna linea ob fortunæ, vel rerum contingentias sit in statu nobili, & qualificato, altera verò in ignobili, & depresso, adeòvt prior istam non recognoscat in suam iuxtà casum, de quo *disc. 31. de Iurepatr. cum similibus*, sed nullus ex his casibus in hac facti specie verificatur.

Ponderando etiam quod cum testator proximiorē de familia vocasset post extinctam lineam Bidulli primo loco vocati, cuius durat io diuturna per plura sæcula verisimilitèr sperata, & in animo habita fuit, improbabile est, quod ad dictam restrictionem cogitauerit, quotiès (vt præmissum est) non intret dicta ratio formalis separationis, vel altera status omninò diuersi, vt suprà, quodq; id iam sequutum esset de tempore conditi testamenti, quod pro regula-

gulatione voluntatis attendendum venit; Ac etiam quia, vt supponebatur, non constabat, quod de tempore testamenti haberet testator fratres, vel saltim patruos, in quibus verificabilis remaneret dicta restrictio ad familiam contentiuam proximam constitutam à patre, vel ad summum ab auo, ista namque distinctio est quidem rationabilis, nimiaque consideratione digna, non tamen ad literam, & in omni casu intelligenda, sed iuxtà facti circumstantias, ex quibus eius applicatio est regulanda, vtpotè in quæstione voluntatis.

ANCONITANA FIDEICOMMISSI

PRO

NICOLAO DE TRIVMPHIS,

CVM

PETRO DE TRIVMPHIS, ET ANDREA DE ACTIS.

Casus disputatus coram A. C.

De fideicommisso resultante à verbis deprecatiuis, & an vocato filio alicuius, censeatur etiam ipse vocatus. Et de qualitate maioris nobilitatis desiderata inter plures concurrentes de eodem genere, quando verificari dicatur, & quomodo intelligenda sit.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Verba deprecatiua inducunt fideicommissum.*
3 *An ex vocatione filiorum alicuius resultet etiam vocatio ipsius.*
4 *Quando argumenta inconuenientium, vel absurdorum, siuè verisimilitudinis attendantur.*
5 *De differentia inter nouam dispositionem, & interpraetationem.*
6 *De differentia inter casum terminationis, vel continuationis fideicommissi.*
7 *Quod excludi, vel negligi soleant nati, & cogniti, & vocari ignoti, & non nati.*
8 *Durante potentia, vel spe existentia personarum de genere prædilecto, non admittitur vlterior substitutus, & interim quis debeat possidere bona.*
9 *De materia identitatis, & nobilitatis familiarum, & laterum.*
10 *Quid referat habere, nec nè intentionē fundatam.*

DISC. CCL.



GVIDOBALDVS de Triumphis prole destitutus, instituta hærede Flaminia de Actis vxore, illam grauauit fideicommisso ad fauorem eius filiorum ex alijs nuptijs suscipiendorum, sin minùs ad fauorem filiorum Andreæ eius fratris, & quare-
1 nùs neque iste filios haberet, illam rogauit vt dictam hæreditatem restituere deberet illi de familia Triumpha Ciuitatis Anconæ, qui maiora latera nobilitatis haberet, ac iustificaret; Cùm autem Flaminia obierit sine prole, instituto hærede dicto Andrea fratre, pariter filijs, eorumque spe probabilitèr destituto, hinc Nicolaus omnium proximior, vtpotè in nono gradu ciuili testatori coniunctus, prætendens factum esse casum fideicommissi ad eius fauorem, solitum iudicium immissionis contra Andream possessorem instituit; Venit autem ad causam Petrus etiam de Triumphis, vno tamen gradu remotior, vtpotè constitutus in decimo gradu, prætendens sibi potiùs ratione maioris nobilitatis successionem debitam esse; Quarè in ista triangulari controuersia, de tribus punctis actum fuit, primò nempè de existentia fideicommissi ad fauorem illorum de familia; Secundò, an Adreas Reus conuentus, & possessor dici valeat vocatus; Et tertiò super pertinentia, seù prælatione inter Nicolaum, & Petrum.

Qua-

Quatenùs pertinet ad primam omninò plana videbatur affirmatiua pro fideicommissi existentia, quamuis Te-
2 stator deprecatiuis verbis tantùm vsus esset, *ad Tex. in l. etiam hoc modo, & l. eo modo ff. de leg. 2. cum concord. supra disc. 57. num. fin.* Multò magis quia in testamento continentur verba præceptiua, ibi, *si dia*, ideòque excepta prima disputatione vtplurimùm vaga, & superficiali, non fuit ampliùs actum de hoc puncto, vtpoté plano.

Idem sequutum est de altero, quoniam licèt Scribentes pro Andrea deducerèt aliquas pias meditationes de-
3 ductas á verisimilitudine, quod scilicèt si testator vocare voluit filios sibi ignotos, vtpoté adhuc non natos, ac proptereà motus videtur potiùs ex affectione ergà Patrem, multò magis illum vocare voluisse censendum esset, adhibendo consuctum dicterium, quod si Testator resurgeret, & interrogaretur ità verisimilitèr responderet, siuè quod absurdum esset includere filios ignotos & nascituros, & excludere Patrem cognitum, & qui causa est vocationis filiorum, cùm semper potentior censenda sit causa, quàm causatum, ex deductis *disc. 15. de Successf. & alibi.*

Attamen, vt præmissum est, dici merebantur istæ piæ meditationes, quoniam vt aduertitur supra *disc. 30.* & in alijs frequentèr, ac etiam *d. disc. 15. de Successf.* in huiusmodi præsertim dispositionibus fideicommissarijs, quę vtpotè
4 seruitutem inducentibus, odiosę potiùs quàm fauorabiles censendæ sunt, ac proptereà magis receptum est, vt stricta fieri debeat interpretatio, atquè in dubio pro exclusione respondendum, prohibita est extensio de persona ad personam, vel de casu ad casum, quamuis identitas, immò maioritas rationis accedat, minùsque curantur absurda, quoniám non quæritur quare, sed quid Testator voluerit, neque Iudices ordinant testamenta, sed exequuntur, & interpretantur; Et quamuis omnes dictæ propositiones, ac etiam altera suppletionis faciendæ per legem, vel per Iudicem eius, quod verisimilitèr à disponente volitum fit, & non legatur, sed omissum fit, veræ censendæ fint, vt aduertitur *eod. disc. 30. & seq. & disc. 115. Suppl. Lib. 16. par. 3. de Fideic. & in alijs pluriès hoc tit. & d. disc. 15. de successf. & alibi*; Attamen aduertebam, dictas propositiones in suis respectiuè casibus procedere, & esse veras, non quidèm ad effectum formalis extensionis, vel inductionis illius voluntatis, quæ nullatenùs in testamento, vel alia dispositione legatur, sed vel ad effectū compræhensionis sub eius verbis, vel ad effectum interpretationis, adeòvt ex verbis, & argumentis ex ipsa dispositione resultantibus, resultet interpretationis, vel compræhensionis capacitas; Ideòque magna differentia est inter vnum, & alterum effectum eodem modo, quo (ex: gr:) habemus inter nouam dispositionem additatiuam, vel ademptiuam eorum, quæ in testamento adsint, vel desint, & interpretationem, vel declarationem eorum, quæ
5 dici valeant virtualitèr, & implicitè inesse, quamuis sint dubia, & obscura, vt isto posteriori casu sufficiat probatio naturalis, etiam imperfecta, & adminiculatiua, priori autem requiratur solemnis, *vt hoc tit. & sub altero de Testam.* & alibi pluriès aduertitur, siuè inter obseruantiam præscriptiuam, & interpretatiuam, vt prior exigat rigorosè requisita præscriptionis, altera verò non, ex deductis *disc. 21. de Iudic. & alibi*, cum similibus.

Est benè verùm, quod magna constituenda venit differentia inter casum, in quo non intrante extensione, vel compræhensione, fideicommissum ces-
6 set omninò, & in substantia, adeòvt bona acquirant libertatem; Et casum, in quo adhuc suam habeat durationem, & progressum in personis, vel gradibus minùs dilectis, vt frequentèr quoque *hoc tit.* aduertitur, atque in hac facti specie agebatur de posteriori casu; Verùm semper intrat eadem responsio, quod hæc distinctio nimiùm operatiua sit pro magis facili, vel respectiuè difficili, siuè magis benigna, & lata, aut respectiuè stricta, & rigorosa interpretatione, vel suppletione; semper tamen retento præsupposito capacitatis, quæ in hac facti specie videbatur nō adesse, cùm nullum verbum, & argumentum probabile contineretur, ex quo ista vocatio desumi possit.

Clariùs verò ex ea consideratione, quod

quod frequens est testantium consuetudo, vt patet ex plerisque casibus, de quibus *sub hoc tit.* peractum est, & præ-
7 sertim *in Romana primogenitura de Ornanis disc.* 212. quod pro summa stultitia excludi solent nati, & cogniti, atq; vocari, magisque diligi ignoti, & non nati ob auersionem, quæ ergá natos concipiatur ex aliquibus imperfectionibus, ad quas non cogitetur in nascituris, vel aliàs ignotis; Quod etiam quotidiana praxis docet in Principibus & alijs, quod magis existimant exteros, & ignotos, quàm illos, quorum notitiam habeant, ob aliquas imperfectiones, quas in istis agnoscant, non cogitando, an illi maiores pati valeant; Ideòque habemus dicterium, quod omne ignotum pro magnifico.

Iuridicum autem considerabile erat motiuum, de quo supra *disc.7 cum duobus siqq. & alibi*, quod dum ista vocatio concepta erat vltimo loco in defe-
8 ctum filiorum dicti Andreæ, non poterat dici factus eius casus viuente codē Andrea sceulati, ac habili, quamuis potiùs physicè, quàm moralitér, ad illos procreandum, ideòque ista spes, vel potentia impedimentum praestaret, atque ego admittebam motiuum; dicebam tamen procedēdum esse ad declarationem quatenùs casus contingeret, iuxtà ea, quæ de iudicio præuētiuo habentur supra *in Romana Primogeniture de Casarinis disc.* 201. Ac etiam, vt eidē Actori decerneretur bonorum hæreditariorum tenuta, & administratio, sibi potiùs debita, quàm Patri eius, qui nasci speratur, ex deductis *eod. disc.* 7. *& disc.* 188. *& alibi*.

Demùm quoad punctum pertinentiæ inter agnatos concurrentes, cùm nulla caderet quæstio super identitate familiæ, ac etiam super æquali nobilitate istius lateris, dum per gradus distinctos constabat de non multùm remota communi descendentia ab eodē stipite, ac etiam de æquali continuatione, & statu nobilitatis in patria;
9 adeóvt non caderet illa difficultas, de qua præsertim *disc.31. de Iurepatr.* quod ex duabus lineis, vel colonnellis eiusdem familiæ, eiusdemque stipitis, tractu temporis ex beneficio fortunæ, vel casus, vna familia, vel linea sit nobilis, altera ignobilis, siuè vna magis qualificata, quàm altera, vt etiam generalitér de hac materia identitatis familię & nobilitatis respectiuè agitur supra *disc.* 50. *cum seqq. & sub tit de preamin. disc.* 32. *cum seqq.* Ideòque contentio super maiori, vel minori nobilitate percutiebat altera latera, vulgò quartos, occasione militiarum, ex communi vsu attendi solita, pro regulatione status nobilis, ex deductis *d. disc.* 32. *& seqq. de Preemin.* Hinc aduertebam inspiciēdum esse cuinā incumberet onus probationis, & quis contendentium habere diceretur intentionem fundatam, iuxtà distinctionem, de qua *disc.* 2. *de Iudic. & alibi*, cùm id nimiùm referat pro ibidem enunciatis effectibus, vt infrà.

In hoc autem planum videbatur fundatam esse intentionem Nicolai, quoniam vbi etiam ageretur de simplici, & ordinario fideicommisso, quod admitteret successorum æqualis gradus pluralitatem, adhuc tamen sibi tantùm successio debita erat, vtpotè gradu
10 proximiori, dum cadere non poterat repræsentatio, vel ratio discretionis linearum, iuxtà deducta supra *disc.* 17. *& seqq.* & quando etiam essent æquales, attamen adhuc intentionem fundatam habebat ratione ætatis, cùm ageretur de fideicommisso singulari, vni tantùm personæ deferendo ex iudicio Testatoris, iuxtà deducta suprà *in alia Anconitana disc.* 183. *& alibi pluriès*. Et sic alter contendens, qui remotior, ac iunior prætendebat excludere proximiorem, & seniorem iam nobilem, & de eadem familia, ex prærogatiua maioris nobilitatis aliorum laterum, præmebatur hoc onere perfectæ, & concludentis probationis, quàm habenti iam intentionem fundatam sufficiebat offuscare, ac turbidam reddere, ex deductis *eod. disc.* 2. *de Indic. & alibi*: Tantùm verò aberat hanc probationem adesse, quod imò potiùs excludebatur, cū ex hac parte benè doceretur de nobilitate qualificata aliorum trium laterū, ac etiam quod vnum ex lateribus alterius contendentis aliquem pateretur defectum, dum docebatur, quod á tempore recenti illa familia fuisset nobilitati aggregata, erat attamen tota quæ-

stio

ſtio nudi facti extrà ſferam, & operam Iuriſtæ.

BONONIEN.

FIDEICOMMISSI DE VICTORIIS.

PRO

MARCHIONE MALVEZZIO DE LOMBARDIS.

CVM

VICTORIO DE VICTORIIS.

Caſus variè deciſus per Rotam, vbi pendet.

De eadem materia, de qua ſupra *diſc.* 119. An ſcilicèt diſpoſitio relatiua ad illam alterius Teſtatoris, intelligenda veniat per ſimilitudinem, vel per veritatem, & quomodo. Ac etiam de materia *Tex. in l. cum à Matre*. An ſcilicèt, & quando fideicommiſſario obſtet qualitas hæreditaria eius, qui bona fideicommiſſi alienauit.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries cum reſolutionibus.*

2 *De materia aditionis hæreditatis remiſſiuè.*

3 *Quando ſit electio fideicommiſſarij agere ad rem alienatam, vel pretium, & de eius obligatione non impugnandi factum auctoris.*

4 *De quæſtione, an diſpoſitio relatiua ad illam alterius ſit per veritatem, vel per ſimilitudinem.*

5 *Quod bona vnita, & incorporata alijs aſſumant illorum naturam, & regulentur cum fideicommiſſo in iſtis ordinato.*

6 *Quomodo intelligendum ſit verbum hæredum.*

DISC. CCLI.



ERPETVA de Gandulphis de anno 1509. hæredes inſtituit Panthaſileam filiam, & Leonellum de Victorijs generum æquis portionibus, cum fideicommiſſo perpetuo ad fauorem deſcendentium ipſorum coniugum
1 priùs lineæ maſculinæ, poſtmodùm fœmininæ, cùmque in dicta hæreditate adeſſet quoddam prædium, Leonellus de proprio acquiſiuit 47. tornaturas ibi proximas, quas tanquàm adiunctas ſub eodem colono donèc vixit, tenuit, perindè ac ſi eſſet vnum, & idem prædium, atque decedens, legauit dictæ Panthaſileæ tàm prædium, quàm dictas tornaturas adiunctas, ſub ea lege, vt poſt eius mortem remanerent filijs, & hæredibus, & in hæreditate ipſius Teſtatoris, ſicuti fuit voluntas dictæ Perpetuæ; In alijs veró eius bonis, ſcriptis hæredibus filijs, ordinauit perpetuum fideicommiſſum deſcenſiuum in linea maſculina tantùm, qua defecta vocauit maſculos proximiores de familia; Quare facto caſu huius ſubſtitutionis Victorij, qui reliqua bona tanquàm proximior obtinuit, iudicium inſtituit contra Marchionem Galeatium Maluetium de Lombardis poſſeſſorem dictarum tornaturarum eius auctoribus, per dicti Teſtatoris deſcendentes alienatarum, atque obtenta ſententia fauorabili in partibus, introducta cauſa in Rota *coram Celataio*, præuijs duabus deciſionibus illa confirmata fuit, ac denuò commiſſa cauſa in eadem Rota *coram Emerix*, *ſub diebus 16. Iunij 1673. & 8. Iunij* 1674. reſponſum fuit de dictarum ſententiarum confirmatione, ſed repropoſita cauſa coram eodem *ſub die* 11. *Decembris* 1675. atque in hoc ſtatu me ad cauſam euocato, receſſum fuit à deciſis, & in hoc ſtatu, quod ſciam, cauſa reperitur, quoniam licèt repropoſita fuerit *ſub die 16. Martij 1676.* attamen dilata fuit reſolutio.

Duo

Duo autem erant huius causæ puncti; Primò nempè super negocio principali, an scilicèt istæ tornaturæ caderent sub fideicommisso vniuersali per dictum Leonellum, vt supra ordinato; Et secundò, an Actori obstaret qualitas hæreditaria eorum, qui alienationem fecerunt, vt propterea obstaret adeò frequentèr enunciata regula *Tex. in l. cum à Matre C. de reivendic.* ad hunc autem secundum punctum se restrinxit vltima decisio edita ad fauorem Rei, & possessoris, super dictæ qualitatis hæreditariæ obstantia sub silentio inuoluendo primum; Ille verò erat potiùs facti, quàm iuris, an scilicèt actus, qui deducebantur pro dicta qualitate tàm mediata, quàm immediata, essent vni-
2 uoci, vt requiritur vel æquiuoci, iuxtà ea, quæ habentur in sua sede *sub tit. de hæred. disc.* 11. *& seq.* ideóq; iste nō dicitur punctus capax regulæ certæ, & generalis, cùm totum pendeat ex singulorū casuum circumstantijs particularibus; solùmque consistebat in articulo iuris assumpto per Scribentem pro Actore deducto in prædicta vltima disputatione, quod scilicèt vbi etiam constaret de dicta qualitate, adhuc tamen esset in electione eiusdem Actoris vendicare bona alienata reficiendo pretium, siuè id, quod interest. Verùm in hoc dicebam procedi cum æquiuoco; quoniam
3 ista electio, iuxtà illas propositiones, cum quibus vtpotè receptis hodiè præsertim in Rota, & Curia proceditur, ista electio competit fideicommissario venienti ex persona propria tantùm absque dicto obstaculo, vt vindicare possit à tertijs possessoribus bona malè alienata, vel agere contra hæredem grauatum alienantem, seù eius hæredes, & bona pro reintegratione fideicommissi, prout sibi magis expedire putet, ex deductis supra *disc.* 173. *n.* 2. & in alijs pluriès: Sed quando adest dictum obstaculum qualitatis hæreditariæ, tunc licèt vna opinio idem credat, quam communitèr refert *Gram. dec.* 94. Attamen ista reprobata, magis recepta est altera, quæ refertur per *Franch. decis.* 83. vt hæres teneatur præcisè in ipsa re alienata habere ratum factum sui Auctoris, & non admittatur ad hanc oblationem refectionis eius, quod interest, nisi quando actus esset nullus, ob decretum annullatiuum positum à Testatore, vel quia ità suaderent aliquæ particulares facti circumstantiæ, putà, quia ageretur de re conspicua, cuius conseruationem in posteritate Testator particularitèr desiderauit; siuè quod aliàs concurrat cōgrua ratio, quę idem exigat, vt aduertitur pluriès in præcedentibus, & præsertim in hoc Supplemento *in Bononien. de Seraphinis disc.* 247.

Quoverò ad primum punctum, super quo propriè munus Aduocatorum, iuxtà pluriès enunciatum Curię stylum, versabatur, dum ipsi nullatenùs se ingerunt in ijs, quæ sunt facti, vtpotè pertinentibus ad causarum Patronos; Cùm ego non scripserim in causa ab initio, sed solùm fuerim ad eam euocatus post editas dictas quatuor contrarias decisiones: Hinc licèt ea, quę mihi deducere visum est, aliquam haberent probabilitatem; Nihilominùs cùm ageretur de puncto semimortuo, vtpotè per quatuor vices deciso; idcircò in fauorabili resolutione opinando, quod sufficeret dictum motiuum facti, ille examinatus non fuit.

Cùm itaque in dictis decisionibus procederetur cum terminis quæstionis inter *Soccin. & Decium*, de qua supra *disc.* 119. amplectendo potiùs opinionē
4 *Soccini*, vtpotè magis communitèr receptam, dicebam, quod noster casus esset diuersus; Siquidèm dicta questio propriè percutit casum, in quo tota dispositio secundi Testatoris sit simplicitèr relatiua ad alteram primi, iuxtà casus recensitos, tàm *disc.* 119. quàm *disc.* 18. *&* 84. & in alijs, adeòvt ageretur de regulatione totius dispositionis, & casus respectiuè; Id autem in præsenti non intrabat, dum hic Testator in eius hæreditate explicitum ordinauerat fideicommissum agnatitium, priùs in familia effectiua, deindèque in contentiua, nulla relatione habita ad illud socrus, quod erat diuersæ naturæ, vtpotè restrictum ad solam descendentiā tàm masculinam, quàm fœmininam, ideóq; extraneæ videbantur authoritates in dictis decisionibus relatæ, & quę recensentur etiam *d. disc.* 119. vtpotè percutientes terminos diuersos.

In

In hac veró facti specie aduertebam, quod potius intrarent ea, quæ habentur *disc. 7. de Legat.* & alibi, super de-
5 stinatione Patrisfamilias, vt illa prædia, & bona, quæ priùs erant separata, & dependentia, efficiantur pars, & membrum alterius prædij, sub cuius vocabulo, & dispositione veniant, tanquam per speciem alluuionis, vel subiectiuè vnionis, adeóvt efficiantur eiusdem naturæ, ac pertineant ad illos, ad quos prędium principale pertinere debeat, iuxtà casum, de quo suprà *disc. 4.* & in ibi relatis decisionibus in eo casu proditis, quod scilicèt ex iudicio Testatoris aliqua bona priuata, & allodialia annectantur alicui feudo, vel Castro; Ac propterea assumāt naturam feudalem, vel respectiuè iurisdictionalem, iuxtà deducta *per Aponte cons. 63. Rouit. cons. 102. lib. 2. Galeot. controu. 22. lib. 1.* & habetur pluriès in sua sede *sub tit. de feud.*

Istum igitur dicebam videri casum præcisum quæstionis, quod scilicèt Testator istas Tenutas cōtradistinguere voluerit à reliquo eius asse, easque regulare, iuxtà naturam dicti prædij, cui illas vniuerat, & incorporauerat, & per consequens spectarent ad eos, qui ad istud fideicommissum vocati erant, perindè ac si in hæreditate primi fideicommittentis remansissent, nilq; agere haberent cum propria hæreditate; Idq; probabilem aduertebam habere rationem, nimiamque verisimilitudinem, quoniam cum ab eius hæreditate, vel fideicommisso vniuersali exclusisset fęminas, earumque descendentes, qui vocati erant ad præfatum alterum fideicommissum Socrus; Hinc proindè nè videretur fœmininam lineam, seù descendentiam omninò negligere, in concursu extraneorum collateralium, verisimile est, quod voluerit in ista re particulari ad eius fauorem disponere cum dicta specie vnionis, & incorporationis, istique videbantur veri, magisque proximi huius casus termini.

Et quamuis procedendo cum consueto nostrorum vitio immorandi in cortice, seù formalitate verborum, tàm per Scribentes in contrarium, quàm in decisionibus magnum fundamētum constitueretur in illis verbis in hoc po-
6 steriori testamento contentis, quod post mortem Panthasileæ dicta bona remanere deberent hæredum ipsius secundi Testatoris, ac propterea dicebatur, quod dum habebatur voluntas clara, & expressa in verbis, negligenda erant illa ratiocinia, quæ mihi frequentèr obijci consueuerunt; Aduertebam tamen id esse considerabile, quādo ista verba restricta essent ad præfatas tornaturas proprias ipsius Testatoris; Secùs autem dum directa erant quoque ad prædium, quod non erat proprium, sed primæ Testatricis; ideóque ex vtroque defectu voluntatis, & potestatis sub isto secundo substitutionis gradu ad fauorem transuersalium agnatorum non veniebat; Benè tamen compatibilitèr dixit, vt post mortem vxoris remanerent in eius hæreditate, ac pertinerent ad eius hæredes, cum præsupposito durationis á parentibus speratæ propriæ posteritatis, & descendentiæ masculinæ, dum ista pariformitèr ad vtrumque fideicommissum vocata erat; Ideòque ità quodammodò vna videbatur hæreditas; ac propterea ista descendentia durante, superflua, & inanis remanebat relatio habita ad fideicommissum Socrus, nisi quod prudens Testator considerauerit casum, in quo adhuc extantibus descendentibus de linea fœminina dictæ primæ Testatricis, qui erant etiam descendentes proprij (ideòque eius hæredum sanguinis nomen illis congruebat) vndè eius bona ad extraneos collaterales transitum facere deberent, ità ista res particularis sequeretur naturam dicti alterius fideicommissi tanquam pars, & membrum, siuè additamentum prædij, in quo illud consistebat; Vndè verificari mihi videbatur id, quod adeò frequentèr insinuatur super æquiuocis procedendi cum aliquibus conclusionibus, & authoritatibus in abstracto, siuè in litera, non autem in spiritu, & non benè reflectendo ad circumstantias facti particularis, ex quibus pendet applicatio, in qua totum hodiè consistere videtur.

PANOR-

PANORMITANA

PRIMOGENITVRÆ

Responsum pro veritate suppressis nominibus.

De eadem materia, de qua *disc.* 4. 119. & 251. super secunda dispositione relatiua ad præcedentem alterius, quomodo intelligi debeat, & an potiùs importet additionem, & incorporationem aliquorum bonorum illis, quæ in prima comprehenduntur.

SVMMARIVM.

1 Facti series.
2 Quando dispositio importet simplex fideicommissum ordinariũ, vel potius primogenituram.
3 De noua additione facta per secundum Testatorem bonis subiectis antiquiori fideicommisso.

DISC. CCLII.



CVM ex Maiorum ordinatione in quadam nobili Domo adesset antiqua primogenitura, i-
1 stius possessor tres habens fratres minores, prole destitutus, hæredem in eius bonis liberis instituit fratrem secundogenitum, qui eo moriente ciuilitèr primogenitus efficiendus in primogenitura successurus erat, eique substituit proprios filios, ac descendentes legitimos, & naturales per rectam lineam, & in casu mortis absque filijs, & descendentibus, istisque quandocumq; deficientibus succedere voluit illum, qui ex maiorum præordinatione succedere debebit in primogenitura (per verba præcisa) *stante quod voluit, quod sua dispositio tàm quoad bona primogenituræ, quàm quoad bona libera, intelligatur regulata, iuxtà formam dispositionum factarum per eius auctores super bonis primogenituræ, quas pro repetitis in suo testamento, & insertis haberi voluit.*

Cùm autem ex dicto hærede, vt supra instituto duo filij superstites fuissent, hinc dubitari contigit, an in bonis liberis dicti Testatoris ambo succedere debeant, vel potiùs soli primogenito successio debita esset.

Desupèr itaque consultus, incertum est ex cuius parte ad fauorem primogeniti respondendũ censui, ex eo quod non agitur de principali fideicommissaria successiua dispositione in vno bonorum genere ordinata, ac propterea intraret quæstio, an Testator eam ordinare voluerit iure simplicis fideicommissi, quod iuxtà regularem fideicommissorum naturam admittit simultaneũ
2 plurium personarum concursum, vel potiùs iure primogenituræ, seù Maioratus nonnisi vni personę conuenientis dictam pluralitatem non admittentis, & de qua quæstione, an scilicèt, & quãdo substitutio ordinem primogenituræ importet, alijs abundè relatis habetur in duabus magistralibus Rotæ decisionibus *in Tiburtina fideic.* 25. *Maij* 1646. & 14. *Ianuarij* 1647. *coram Argnell. inter suas dec.* 16. & 28. & *repetit. post Censal. ad Peregrin. decis.* 30. & 31. ac etiã prima est etiam impressa *dec.* 407. *par.* 9. *recent*, & *secunda est decis.* 1. *par.* 10. & *repetita post Redenasch. cons.* 17. *qui in d. cons.* & *seq. agit de hoc puncto.*

Nullã etenim subesse dixi necessitatem assumendi istam quæstionem, cùm non versaremur in eius casu, Cùm etenim certa, & inalterabilis esset antiqua primogenitura, cuius ordinem Testator nec potuit, nec voluit peruertere, hinc dicebam, quod dispositio de alijs eius bonis aliud continere non videbatur, nisi additionẽ dictæ primogenituræ factam, eiusque impinguationem factam cum reliquis eius bonis liberis, quæ tanquam per speciem alluuionis illi incorporare voluit, iuxtà illã addi-
3 tionem, seù incorporationem bonorũ allodialium, seù burgenzaticorum, ac liberorum, quàm feudi possessor illi faciat, quoniam talia bona efficiuntur feudalia, *ad Tex. in cap.* 1. *§. è contrario de inuestit. de re alien. cum concord. per* Came-

Camerat. in l. Imperialem char.39. in illis magna impressionis lit.H. & Rouit.consil.101.num.22. & seqq.lib.2.

Siuè illius additionis antiquo fideicommisso, quam hæres grauatus, vel vlterior successor illi faciat mediante eius dispositione in omnibus relatiua ad illam primi fideicommittentis, iuxtà ea, quæ habentur suprà *disc.* 119. & in *Bononien. de Victorijs disc.*251. ideòq; dicebam idem quod habetur in proximè enunciato *disc.*251. quod scilicèt nõ oporteret assumere alteram quæstionẽ ibidem deductam, an talis relatiua dispositio intelligenda veniat per veritatem, vel per similitudinem, quoniam quæcunque opinio teneatur in proposito effectus erat idem, ex quo prima dispositio durabat.

Et de dispositione ordinata in quibusdam bonis allodialibus, ac indifferentibus, vt regulari debeant iuxtà successionem cuiusdam feudi, seù Castri, ita constituendo vnum, & idem, habetur suprà *disc.* 4

Idcóque attento dicti testamenti cõtextu clarè constare dicebam, testatorem noluisse facere dispositionem aliquam personalem, per quam vnam personam, vel personarum genus magis quàm alterum prædiligere, seù vocare voluerit, sed agnoscendo, quod primogenituræ successio deferebatur proximo fratri secundogenito, ita ad maiorem domus decorem eamdem primogenituram pinguiorem, magisque conspicuam efficere voluit per dispositionem potiùs realem, quàm personalem, tanquam, vt dictum est, per viam additamenti, seù accessorij, quod sui principalis naturam sequatur.

Et de aggregatione bonorũ propriorum alicui fideicommisso, vel maioratui, vt totum efficiatur vnum, & idem, quando non adijciantur leges, & conditiones contrariæ, seù incompatibiles, quo solùm casu intrat aliqua difficultas, nulla verò vbi simplicitèr fiat additio, seù aggregatio, cæteris per eum relatis *Royas de incompatibilitate Regnorum, & Maioratuum par.1. c.7. num.26. cum seqq. fol. 93. & par.4. c. 5. num.27. cum seqq. fol.*215. Et de subiectione bonorum propriorum hæredis grauati fideicommisso sui maioris ex præcepto, vel voluntate, habetur *disc.34.cum plur. seqq.* istosque dixi esse veros, ac proprios terminos quæstionis, prorsùs verò extraneas esse multas euagationes quorumdam Scribentium super eodem casu.

ARETINA
FIDECOMMISSI

Incertum est ad cuius petitionem.

Responsum pro veritate.

An onus adiectum personis de certo genere, censeatur repetitum alijs de diuerso genere, earum loco subrogatis: Et de vulgari anomala, quando intret, nec nè.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Vbi voluntas est clara, cessant quæstiones.*
3 *An onus vni adiectum, censeatur alteri repetitum.*
4 *An dispositio vnius ex duobus testatoribus capiat etiam portionem alterius.*
5 *Quod attendi debeat substantia voluntatis, non autem cortex, & formalitas verborum.*
6 *An caducato vno gradu, caducentur sequentes, & quomodo substitutiones sint per vulgarem anomalam, vel per fideicommissariam.*

DISC. CCLIII.



1 FRANCISCVS, & Iulius fratres de Veltronis pro communi viuentes, vnicum cõmune testamentum condiderunt, in quo Iulius, relicta dote Portiæ filiæ, hæredem instituit filios masculos nascituros, quibus vulgaritér substi-

substituit Franciscum fratrem, eiusque filios, & descendentes masculos: & vice versa Franciscus cum eodem ordine instituit filios masculos nascituros, quibus non extantibus vulgaritér substituit Iulium fratrem, eiusq; filios, & descendentes masculos. Vtroque autem decedente sine prole masculina, coniunctìm ad eorum hæreditatem pro indiuiso vocarunt dictam Portiam filiam, ac neptem respectiuè in vsufructu, quodque ea nubente viro de familia Veltrona, tali casu ad hæreditatem vocatus censeretur primus filius masculus ab eo procreandus, & sic successiuè vniuersa linea masculina eiusdem Portiæ, eiusque viri de dicta familia Veltrona, & non aliàs; Finita verò linea dictæ Portiæ, vltimo deficienti substitutus fuit filius masculus Sanctij de Cungijs eorumdem testatorum nepotis ex sorore cum onere assumendi absque mixtura familiam de Veltronis cum tractu successiuo ista linea masculina durante, qua defecta, vocauit vnum ex filijs Matthiæ de Veltronis cum ordine primogenituræ durante linea masculina, qua defecta vocatæ fuerunt cum eodem ordine successiuo, quatuor, vel quinque aliæ lineæ paritér de eadem familia Veltrona, adiecta ratione, quod eorum intentio erat, vt hæreditas semper conseruaretur in personis de familia Veltrona, vel in ijs, qui eamdem familiam assument: Omnibusque defectis, adeòvt nemo superfit de familia ad hoc fideicommissum vocata, tunc mandarunt, vt fructus erogarentur in pia dotium, ac studiorum subsidia.

Obijt primo loco absque prole Franciscus superstite Iulio, quo viuente Portia nupsit viro de familia Galletta, deindèque moriens idem Iulius, in Codicillis, ad tollendam omnem ambiguitatem, quæ ex dicto testamento oriri posset, declarauit, vt filij ab eadem Portia, eiusque viro de Gallettis nati, & nascituri, gaudere deberent omnibus dispositionibus, & prærogatiuis, ac si eadem Portia nupta esset viro de familia Veltronia, testamentum in reliquis omnibus approbando; Istaque facti serie sic stante, quæsitum fuit, An dictæ substitutiones ordinatæ prius ad fauorẽ illorum de Cungijs, deindèque ad fauorem tot linearum de Veltronibus, eua nuerint, vel durent, cùmque in facti notula, alijsque scripturis transmissis non exprimeretur, An dicta Portia haberet nec né, filios masculos; idcireó duas deducebam inspectiones; Vnam nempè quatenùs ex ea superessent filij masculi; & alteram si non superessent.

Primo casu dixi planam videri vocationem filiorum, & descendentium masculorum Portiæ, cum alio dictarum
2 substitutionum progressu, dum vnica difficultas, quæ oriri posset ob restrictã eorum vocationem, quatenùs procreati essent à viro de dicta familia Veltronia, sublata erat per Iulium vltimum testatorem in Codicillis: Ac propterea dũ aderat voluntas clara, & expressa, non intrabant quæstiones ad vulgarem *tex. in l. ille, aut ille ff. de leg. 3.*

Solùmque considerabam cadere posse dubium, An isti filij, & descendentes per virum de diuersa familia, assumere deberent familiam, & cognomen testatorum, eo modo quo in descendentibus ex sorore dispositum fuit. Et quamuis
3 negatiuam suaderent regulæ generales excludentes onera per testatorem non adiecta, quodque in omissis casus remanere debeat sub dispositione iuris; Nihilominùs probabilius mihi visum est, vt censeretur idem onus repetitum ex illa interpretatione, vel suppletione, quam lex ex verisimili testantis voluntate facere solet, *ad tex. in l. cum autem ff. de cond. & demonstr. & in l. cum acutissimi C. de fideicom. & l. Lucius ff. de lib. & posthum. cum concord.* de quibus suprà *disc. 115. num. 10. & per tot. & disc. 127.* quoniam ex tota serie testamenti patere videbatur de nimium enixa voluntate vtriusque testatoris, naturalitèr, vel artificialitèr conseruandi bona in familia, atque Codicillorum tenor probat, quod vltimus testator aliud facere noluit, nisi subrogare istos filios à diuerso viro procreatos, vel procreandos, loco illorum, qui procreari debuissent à viro de familia, quem testatores de tempore testamenti in animo habebant.

Neque videbatur, quod intraret distinctio portionum, quasi quod codicillaris dispositio operatiua remaneret in sola portione Iulij codicillantis, non au tem

autem in altera Francisci: quoniam dũ in Iulio de tempore Codicillorum consolidata iam erat tota hæreditas, & sic etiam portio Francisci prædefuncti, cuius idem Iulius ex vulgari fuit primus, ac directus hæres; ità tota hæreditas effecta erat vnica portio, vt pluriès in præcedentibus aduertitur, Nil obstante, quod in casu mortis vtriusque absq; filijs, vterque præmissas substitutiones ordinasset; quoniam testamenti contextus ostendebat, quod vtriusque voluntas directa erat ad conseruationem integræ hæreditatis indiuisæ; non autem vt sequeretur ista portionum diuisio, & consequenter vt Iulius frater, ac bené informatus de voluntate Francisci alterius fratris, eiusque hæres, ita eius voluntatem declarare, vel supplere potuerit, tanquam eius rectè conscius, ex illa præsertim efficaci eiusdem voluntatis coniectura, vel præsumptione, resultante à nimia verisimilitudine, quod si Franciscus nõ extantibus filijs ex Portia nepte ex fratre nubenda in familia, vocauit descendentes ex remotiori cognato nepote ex sorore, nullatenus verisimile est, quod negligere voluerit proximiores cognatos ex dicta Portia procreandos, ex quibus idem finis adimpleri poterat, eo modo, quo per illos de Cungijs paritèr nepotes poterat impleri; Ac propterea liquere dicebam quod enixa restrictio ad filios procreãdos ex viro de familia, magis adiecta videretur per Iulium patrem, quàm per Franciscum patruum, nè aliàs dicta Portia licentiam sibi assumeret contrà eorum votum nubendi viro extraneo, ac propterea dum ab eodem Iulio patre, diuerso viro nupta fuit, ipseque declarauit, vt filij ex hoc matrimonio procreandi, habendi essent ac si procreati essent à viro de familia; ita pro meo iudicio videbatur, quod essemus in casu

5 plano; quoniam in omnibus humanis actibus, præsertim verò in vltimis voluntatibus procedendum est cum vero principio nimium frequentér *in præcedentibus hoc eod. tit.* & alibi insinuato, vt procedi non debeat cum cortice, seù formalitate verborum, cùm istæ sint partes Grammaticorum, non autem Iuris Consultorum; sed potiùs procedendum sit cum substantia veritatis, ac verisimilis voluntatis.

Quatenùs autem versaremur in secundo casu, quod scilicèt ex dicta Portia non extarent, neque sperarentur filij masculi, tunc dixi, quod pro meo sensu nulli prorsùs fundamento innixa esset eiusdem Portiæ prætensio super libertate bonorum, ac expiratione tot graduum substitutionum, atque omni-

6 nó clara, & indubitata videretur earum duratio; quoniam literalis est dispositio in casu non existentię filiorum eiusdem Portiæ, non obstante caducatione primi gradus, quodque linea de Cungijs substituta fuerit vltimo de linea masculina Portiæ primò vocata, & sic successiué; quoniam hodiè sublatis disputationibus, quæ apud antiquiores habebantur, nimiùm plana remanet vulgaris anomala iuxtà theoricam *Bart. in l. quamdiù n. 10. ff. de acquir. hered.* limitationem solúm recipiens, quando constet de voluntate testatoris faciendi fideicommissum merè graduale, & per fideicommissariam præcisam, quod in dubio non est præsumendum, cùm reverà id nullum habeat probabilis rationis, vel verisimilitudinis fomentum, ex pluriés deductis suprà præsertim *disc. 53. & 107.* vbi concordantes habentur tam super regula, quàm super limitatione.

Attento autem contextu testamenti nil contineri videbatur, quod probaret voluntatem faciendi fideicõmissum graduale per viam veræ, ac præcisæ fideicommissariæ, quinimmò potiùs contrarium ob valdé enixam contemplationem agnationis, cum tam magno vlteriori progressu substitutionum, & cum vltima vocatione perpetua pij operis post defectas tot lineas; prorsùs etenim improbabile mihi videbatur, vt testatores cum tam summo studio ordinare voluerint has dispositiones, quæ intrà breuissimum tempus post eorum mortẽ per obitum dictæ Portiæ, vel per nuptias in aliena familia, euanescere poterant.



PANORMITANA
COMMVTATIONIS
PRO
BARONE MONDELLI
CVM
ECCLESIA SVBSTITVTA.

Responsum pro veritate.

De substitutione pœnali in casu alicuius non implementi, an & quando locum habeat, & an sit obligatoriũ illud præceptum, vel implementum quod sine d spensatione sequi non potest. Et an attendatur, ac sufficiat si sequatur post tempus præfinitum. Et aliqua de subreptione gratiæ commutationis.

SVMMARIVM.

1 Facti series.
2 *In Regno Siciliæ vltrà Pharum Milites Hierosolymitani non succedunt in feudis.*
3 *De antiqua vnione Regnorum vtriusque Siciliæ.*
4 *Quod gratia Principis intelligatur sine præiudicio tertij.*
5 *De quæstione, an militia Ecclesiastica, vel pia inhabilitet ad feuda.*
6 *An præceptum inductiuum Cælibatus valeat, nec nè.*
7 *Bigamia inducit irregularitatem.*
8 *Qualis dicatur conditio impossibilis, & non obligatoria.*
9 *An ille cui factum est præceptum impossibile, teneatur obtinere dispensationem.*
10 *De adimplemento sequuto post tempus an sufficiat.*
11 *Impedito non currit tempus.*
12 *De differentia inter dispositionem conditionalem, & modalem.*
13 *An Princeps possit apponere manus in dispositionibus spiritualibus.*
14 *Quod Princeps proroget terminum etiã conuentionalem.*

DISC. CCLIV.



1 BARONISSA Mondelli in eius testamenro, cum quo decessit de anno 1669. hæredem instituit eius virum, ea lege adiecta, vt infra annum Sacerdoriũ assumere deberet, eidemq; tam in casu non implementi, quàm etiã in casu mortis, substituit Ecclesiam Sancti Matthæi; Cúmque pro ascensu ad Sacerdotium obstaret bigamia, idcircò post iam elapsum annum obtinuit Apostolicam dispensationem; deindéque agnoscendo, quod status Sacerdotalis impedimentum sibi præstaret in successione feudi, quod eius pater possidebat, aliam obtinuit apostolicam dispensationem super commutatione dicti præcepti, vt scilicet loco Sacerdotij sufficeret susceptio habitus militaris in Religione S. Ioannis Hierosolymitani; super huius autem gratiæ exequutione in partibus, pro legibus, ac stylis illius Regni concedenda, se opposuit Ecclesia substituta, prætendens, quod ea suffragari non deberet in eius præiudicium tam ex capite subreptionis, ex eo quod causa, quæ mouit Papam ad illam cõcedendam, pro habilitate scilicèt succedendi in feudo, non subsisteret, dum in eo Regno æque inhabilitat professio
2 in hac Religione, sicuti Clericatus in Sacris, ex relatis per *Castell. de Donat. disc. 2. par. 3. num. 60.* cum alijs, quæ in terminis feudorum alterius Regni Siciliæ citrà Pharum habentur *disc. 16. de Feud.* quoniam cùm antiquitùs ambæ istæ Siciliæ vnum Regnum constituerent vsque ad tempus, in quo sub Carolo I. sequuta fuit diuisio pluriés enũ-
3 ciata, & præsertim *disc. 20. eod. tit. de Feud.* adeovt illæ leges, quæ appellantur Constitutiones conditæ per Reges, Normandos, & Suecos respectiuè sint vtrique communes, hinc sequitur, quod in ista præsertim materia feudali, paucis exceptis, eodem iure viuatur, vt etiã aduer-

aduertitur *disc.* 13. *eod. tit. de Feud. & alibi*.

Et secundó, quod tam ista gratia commutationis, quàm præcedens dispensationis super bigamia superuenissent post terminum à testatrice præfinitum, & quando iam quæsitum fuerat ius Ecclesiæ substitutæ, cui Papa non derogauerat, cùm solùm ita crediderit occurrere iuri quærendo, non autem

4 tollere ius quæsitum ex regula generali in quocunque Principe, vt eius gratiæ, & concessiones factæ censeantur sine præiudicio iuris tertio quæsiti, multó magis in Papa, ob regulam de iure tertio quæsito non tollendo, ex deductis *disc.* 148. *de Regal.* & alibi pluriés.

Super his itaque ex parte prædicti Baronis consultus quoad primum caput subreptionis, respondi improbabilem, parumque fundatam esse oppositionē, quoniam vt habetur *d. disc.* 16. *de Feud.* inspecto iure communi feudorum est

5 sub quæstione, an huiusmodi militia inhabilitet ad succedendum in feudis, atque vna opinio, quæ multos habet sequaces, negatiuam credit veriorem, ex ea ratione, quod militare institutum non aduersatur statui feudali, sed potiùs est illi conforme, & connaturale, dum feudum est militia ex deductis *d. disc.* 16. & laté comprobat *Spada consil.* 59. *lib.* 1. Et licèt *in eod. disc* 16. concludatur contrarium in feudis dicti Regni Siciliæ citrà, idemque probabiliùs videretur in illis istius Regni Siciliæ vltrà, ex superiùs insinuatis; Attamén id procedit præsupposito vero, ac perfecto statu regulari, qui contrahitur mediante professione solemni, & valida, ideóque retenta etiam hac posteriori opinione, cessar inhabilitatio durante nouitiatu, vt ibidem aduertitur; Et per consequens dici non poterat, quod de præsenti esset in statu, ob quē causa, quæ monit Pontificem esset falsa, vel non verificabilis, quoniam ex huius Religionis instituto, de quo *disc.* 32. *& seqq. de Preeminentijs*, antequam deueniantur ad susceptionem habitus iustitiæ, præcedere debent informationes nobilitatis, aliorumque requisitorum, in quibus notabile tempus teri solet, deindéque sequuta susceptione habitus, adhuc pernecessè ad præscriptum Concilij Tridentini requiritur saltim annus integer probationis, ex ijs, quæ in specie huius Religionis habentur *disc.* 46. *de Regular.* Et vlteriùs in ista Religione non proceditur cum vsu magis communi aliarum Religionum claustralium, quod completo anno nouitiatus, quotiès ratione ætatis non oporteat vlterius expectare, solent nouitij vel profiteri, vel egredi, sed solent diù, & quandoque vsque ad senectam cum licentia continuare in statu nouitiorum; Ac etiam vbi professionem illicó emittere oporteret; adhuc tamen hoc medio tempore probationum nobilitatis, & requisitorum ante admissionem ad habitum, & in alio anno nouitiatus viget potentia habilitationis ad succedendum etiam in feudis obtinendæ à Rege, vt aduertitur *eod. disc.* 16. *& seqq.* ideóque prorsùs vanam dicebam esse hanc oppositionem.

Quo veró ad alteram inspectionem non implementi sequuti infra annum præfinitum à testatrice, Ac propterea dici posset esse iam quæsitum ius Ecclesiæ substitutæ, in ratione motiuandi more Aduocatorum, dicebam assumi

6 posse inspectionem, an dictum præceptum esset, nec né obligatorium, vt poté inductiuum viduitatis ex plené collectis per *Altograd. cons.* 77. *lib* 2. ex quo ille, qui pro currenti ineptia vellet chartas inutilitèr implere, magnamque allegationum copiam facere, nimium de facili mutuari, vel transcribere posset; Verùm in effectu fuisset inutilis repletio chartarum, non solùm quia in casu, de quo agit *Altograd. vbi suprà*, veriùs est extranea esse ea, quæ per ipsum deducuntur, vt in specie aduertitur suprà *disc.* 44. sed etiam quia tunc intrat ratio dubitandi, quando non sit demandatus status vitæ perfectioris, vt in proposito huiusmodi præceptorū redolentium cælibatum, aduertitur *disc.* 73. *de Testam. & alibi*; Ideóque cùm in præsenti principalitèr directum esset præceptum ad Sacerdotium, tanquā maius bonum commune tam honorato, quàm testatrici, ob suffragia, quæ sperauit à sacrificijs viri, quamuis exindé in consequentiam resultaret viduitas, vel cælibatus, non per hoc in-

ferri posset ad infectionem.

Probabiliùs dici posse aduertebam, vt præceptum non esset obligatorium,
7 atque habendum pro non scripto ob eius impossibilitatem resultantem á bigamia, quæ in viro concurrebat, dum illa inducit irregularitatem *ad tex. in cap. 1. de Bigam. in 6. cum concordan. per Maiol. de Irregul. lib. 1. cap. 33.*

In vltimis etenim voluntatibus conditiones impossibiles vitiandæ, ac habendæ pro non scriptis, dicuntur illæ, quæ impleri non possunt de iure communi, & ex propria facultate, ac nonnisi
8 nisi per remedium extraordinarium gratiosæ dispensationis, iuxtà *decis. 3. Mohed. de Testam. repet. apud Put. dec. 87. lib. 2.* laté cæteris relatis *Molin. de Ritu nupt. lib. 4. quæst. 29. ex num. 37. Capic. Latr. consul. 134. num. 6. & seqq. Boss. de matr. cap. 11. nu. 511. & seqq.* apud quos concordantes.

Et quamuis huic impedimento dispensari soleat, vndè Scribentes de quibus apud mox allegatos cum solita scissura, & opinionum varietate nimiùm disputant quæstionem, an honoratus
9 teneatur impetrare dispensationem, vel saltim adhibere diligentias pro illa obtinenda; Attamén id procedit in casu, quo testator sciat impedimentum, & quo præsupposito retento, alij volunt, quod debeat expresśé ponere in conditione dispensationem, iuxtà casũ, de quo *Vermigl. cons. 481.* alij veró, vt sufficiat scientia, per quam implicité dispensatio demandata censeatur; Ac propterea cùm de ista scientia non cóstaret, eaque in muliere esset inuerisimilis, & non præsupponenda, cum plerisque viris non professoribus, id neque innotescat, ita dicebam cessare necessitatem impetrandi dispensationem, quæ tamen ob superabundantiam obtenta fuerat.

Verùm vbi vno, vel altero modo præceptum esset obligatorium, attamén cùm adimpletum esset circá dispensationis impetrationem, atq; in eo competenti termino, qui de natura actus requiritur ad præparationem pro adeó graui munere suscipiendo, superuenisset Apostolica commutatio prædicta, ita veniebat excusandus, nil obstante lapsu termini præfiniti per testatricem;
10 Tùm quia in hac materia adimplementi in termino non proceditur adeó rigorosé, cùm illud non reputetur de præcisa substantia, sed solùm censeatur adiectum ad accelerandum, ideóque adimplementum etiam post tempus attenditur, quoniam sufficit adimpleri finem, vt aduertitur suprà *disc. 155. n. 12.* atque plùriès decisum fuit per Sacram Congregationem Episcoporum, & Regularium, præsertim in vna *Marsicana Legati;* de qua *disc. 34. de Regul.* quoniã curatus non fuit lapsus temporis, & generalitèr apud *Mantic. decis. 270. & Rouit. dec. 53. num. 10. & seqq.* Tùm fortiùs
11 ob legitima impedimenta ex regula *nu. in l. 1. C. de ann. excep. & cap. imputari de Reg. iur. in 6. cum concordan. apud Barass. decis. 519. num. 1. Mantica dec. 30. num. 2. & passim,* quod impedito non currit tempus quando ipse fecit, quod potuit ex eius parte.

Impedimenta veró erant certa ob accidentia, quæ in hoc tempore contigerunt longæ infirmitatis, ex qua obijt Clementis Noni, & longæ vacationis Sedis, potissimè dum non versabamur in casu conditionis à parte anteà, a-
12 deóvt attendendum esset solùm factum non curato, an sit culposum, nec ne, sed de præcepto modali redolente pœnam, ad quem effectum requiruntur dolus, & malitia, ideòque sufficit adesse probabilem excusationem, iuxtà distinctionem, de qua suprà *disc. 154.* Potissimè dum vltrà dicta impedimenta, accedebat etiam prorogatio dicti termini ad aliquos menses concessa per illum Proregem.

Et quamuis supponeretur motiuari, quod in hac materia vtpoté spirituali, non posset Princeps laicus se ingerere, attamén quidquid sit de veritate illius legationis Apostolicæ, in qua fundatũ
13 est illud Tribunal Monarchiæ etiam in cognitione causarum, & negotiorum fori spiritualis, & Ecclesiastici; Adhuc tamen præscindendo ab hoc motiuo, circa quod relinquitur locus veritati, atque considerando illum tanquam Principem veré sæcularem, ratio dubitandi cadit circa ipsum opus spirituale, quoad substantiam, non autem circa hoc accidens prorogationis termini ita habilitando proprium subditum, siue illum

illum præferuando ab incurſu pœnæ, iuxtà caſum, de quo apud *Andreol. contron.* 222. ſeù veriùs circa temporalitatem ſuppletionis, vel declarationis voluntatis teſtatoris, quod ſi viueret, eamdem concederet dilationem, eo modo quo per Principem conceditur prorogatio termini conuentionalis, quod eſt fortiùs, vel ſtatuere, quod non currat ex deductis per *Reuit. prag.* 1. *de pact. de retr. in fin. Caſtill. diſc.* 218. *lib.* 3. Et ni-
14 hilominus ad excuſandum à ſubſtitutione pœnali ſufficere dicebam probabilem credulitatem iſtius poteſtatis; Incertum eſt tamen quid in cauſa ſequutum ſit.

FLORENTINA
SVBSTITVTIONIS
PRO
MONASTERIO TRINITATIS CONGREGATIONIS VALLOMBROSANÆ.
CVM
CONVENTV S. MARIÆ NOVELLÆ
Ordinis Prædicatorum.

Reſponſum extrà Curiam cum ſenſu veritatis.

De eadē materia, de qua ſuprà *diſc.* 155 ſubſtitutionis factæ alicui Religioni, vel Monaſterio in caſu non implementi oneris adiecti, quando illud non ſequatur ex impedimento Superiorum, & quando implementum intelligatur per vulgarē, vt ſufficiat ſemel extitiſſe, nec nè, vel ſufficiat æquipollens.

Suppl. lib. 16. *par.* 3. *de Fideicom.*

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *De generalitatibus, quæ deducebantur.*
3 *Non eſt immorandum in generalitatibus, vbi habentur ſpecialia.*
4 *De auctoritate deciſionum Rotæ Romanæ.*
5 *De deciſionibus ſpecialibus percutientibus caſum præciſum quæſtionis.*
6 *Quando admittatur implementum per æquipollens.*
7 *De diſtinctione inter modum, & conditionem, quando in vno, vel altero caſu verſari dicatur.*
8 *Quando diſpoſitio habeat aſpectum modi, ſed reverà ſit conditio, & de diſtinctione inter conditionem propriã, & impropriam.*
9 *Quid referat impedimentum ſuperuenire re integra, & antè implementum, vel poſtea.*
10 *De differentia inter caſum in quo adſit ſubſtitutus, & caſum in quo prætendatur reſolutio diſpoſitionis.*

DISC. CCLV.



1 THOMAS de Ardinghellis poſt extinctã vtramque propriam lineam, maſculinam, & fœmininam, in quibuſdam prędijs ſubſtituit Conuentum S. Mariæ Nouellæ Florentiæ Ordinis Prædicatorum ſub ea lege, vt in aliquo ſibi viſo dictorum prædiorũ, Capellam, ſeù Oratorium conſtrueret, vbi reſidere deberent ſaltēm duo eiuſdem Ordinis Religioſi, nempè vnus Sacerdos, & alter Conuerſus, Et quatenùs id adimplere nollet, vel non poſſet, cũ eadem adamuſſim lege vocauit Conuentum S. Mariæ de Carmelo, iſtoque paritèr non valente, vel nolente, vocauit Monaſterium Trinitatis Congregationis Vallisvmbroſæ eiuſdem Ciuitatis, ſub diuerſo tamen onere celebrandi ſcilicēt ſtatutis temporibus Miſſas, & Anniuerſaria in Cappella eius familiæ exiſtente in iſta Eccleſia; Facto au-

tem casu deficientiæ vltimi de dictis lineis, de anno 1649. Conuentus primo vocatus illicò dictorum prædiorum possessionem adeptus est, neglexit autē dictum onus adimplere vsque ad annum 1668. in quo Cappellam, seù Oratorium construere cœpit, celebrando interim, vt supponebatur missam quotidianam, iuxtà intentionem testatoris; Quare Monasteriū tertio loco vocatū, prætendens factum esse casum substitutionis, stante quod idem impedimentum vigebat etiam in secundo substituto, iudicium desupèr instituit coram communi Cōseruatore priuilegiorum, in cuius iurisdictione altera pars consentijt; Cùmque per vtriusque partis Aduocatos, & Defensores scriptum esset hinc indè, atque causa esset iam instructa, & in limine expeditionis, ex parte Monasterij actoris requisitus fui ad scribendum ad causam pro eius opportunitate, suscepi tamen munus sub conditione, quatenùs mihi videretur, quod iustitiam foueret, stante pluriès insinuata consuetudine inconcussè obseruata pro viribus saltim voluntatis, quamuis aliquando erret intellectus, nō scribendi extrà Curiam nisi ad veritatem.

Cùm itaque informationes desupèr editæ, atque communicatæ continerent hinc indè propositiones, & authoritates generales, præsertim verò in illis datis ex parte rei conuenti insisteretur in eo, quod istud onus adiectum esset per vulgarem, quodque sufficeret re integrà impletum esse eo modo, quò impleri potuerat per æquipollens, cōstruendo scilicèt Oratorium, curando quod ibi quotidiè Sacrum fieret, stante impotentia implementi in forma præ-
2 cisa ob obstaculum Constitutionis Innocentij X. emanatæ de anno 1652. super suppressione paruorum Conuentuū, & Granciarum, in quibus ad minùs sex Religiosi viuere non possent, cum prohibitione né de nouo erigerentur, ita deficere dicebatur omnis culpa, atque sufficeret, quod per se non staret, ac proptereà sufficere deberet dictum implementum per æquipollens, immorando, vt præmissum est in axiomatibus, & regulis generalibus.

Respondi, quod tunc ad generalia confugere licet, quando desint specialia benè fundata, quibus de congruo
3 deferri debeat, iuxtà distinctiones, de quibus *disc.35. de Iudic. nu. 83.* ac etiā suprà *hoc eod. tit. disc. 74. nu.6. & 108. num.9. & alibi*; ideòque cum in his terminis specialibus habeantur decisiones Rotæ Romanæ, in quocumque Tribunali etiam laicali, & independenti ma-
4 gnifaciendæ tanquam magni Tribunalis iuxtà ordinem insinuatum *dicto disc.35. de Iudic. & in Opusculo styli, & alibi*, & præsertim *disc. 32. in Relat. Curiæ*, vbi magis ex proposito explicatur huiusmodi decisionum Rotæ natura, seù qualitas; multo verò magis corā Iudice, vel Tribunali Ecclesiastico dependenti à Curia Romana, vt aduertitur *eod.disc.32. in Relat. Cur.*

In his autem terminis præcisis hæreditatis relictæ alicui Religioni, vel Monasterio cum onere fundandi in ipsismet bonis paruum Conuentum, in
5 quo aliqui eiusdem Religionis professores viuere deberent, aduertebam adesse *decis.107. par.12. & 54. par. 13. recent.* proditas in casu, de quo suprà *disc. 155.* quas dixi censendas esse veras, benèque fundatas, non quidem ex defectu implementi in tempore statuto; quoniam vbi illud etiam post tempus sequi potuisset, adhuc credidissem sufficere, quamuis more Aduocati contrarium sustinerent, vt ibidem aduertitur, sed quia detectum fuerat esse impossibile propter idē obstaculum Constitutionum Apostolicarum; Atque cum eodem sensu, quatenùs implementum sequutum non esset, illudque sequi non posset, procedebatur cum altero consimili casu, de quo paritèr suprà *disc.154* vbi iustè, ac fundatè contra substitutum decisum fuit; quoniam aderat iam adimplementum, sed cum quodam irrationabili, ac pœnali rigore prætendebatur, quod non sufficeret, eò quia factum non esset in tempore determinato per testatorem; Ac proptereá cùm in præsenti certa esset impossibilitas propter dictæ Constitutionis obstaculum, ita de plano ad fauorem substituti contrà primo vocatum, dicebam intrare ea quæ locis citatis habentur.

Respondendo autem generalitatibus deductis per Scribentes pro reo conuento,

uento, vt suprà; Quatenus pertinet ad
6 illam implementi per æquipollens, aduertebam id tolli ex discretiua contenta in eadem dispositione, quoniam quando testator habuit in animo solùm pium opus celebrationis missarum, id voluit in Cappella propriæ familiæ existente in ista Ecclesia vltimo substituta, tanquam in casu subsidij, & quatenùs sequi non posset aliud opus principaliter volitum continuæ residentiæ duorum Religiosorum primo vocatorum in aliqua ex Villis relictis, non quidem ad solùm finem, vt ibi missa celebraretur, dum ad hunc effectum sufficiebat iniungere onus simplicis Cappellaniæ obtinendæ etiam per Clericum sæcularem, sed ad effectum, vt Coloni eorundem prædiorum, ac aliorum adiacentium à Religiosis vnius, vel alterius Ordinis ibi continuò morantibus, reciperent illa subsidia spiritualia, quæ à Religiosis fortè, quàm à Clericis sæcularibus cum aliqua maiori, magisque assidua applicatione præstari solent, tam circa administrationẽ Sacramentorum Pœnitentiæ, & Eucharistiæ, quàm circa visitationem infirmorum, commendationem animæ agonizantium, deuotionem Rosarij, vel respectiuè Carmelitani habitus, conciliationem rixarum, & discordiarum, instructionem in Doctrina Christiana, & similia opera, quæ Religiosi exercere solent, ideóque non admittitur implementum per æquipollens, cui etiam in casibus, in quibus forma omninò præcisa non desideretur eatenus locus est, quatenus cum diuerso modo obtineatur idem intentum, idemque finis impleatur, adeòvt nihil, vel parum intersit, an vno, vel altero modo sequatur, verisimili disponentis voluntate assistente, quod ex præmissis ita non remanet verificabile.

Quo verò ad alteram regulam, vt sufficiat per se non stare, nullamque adesse culpam ex parte adimplere debentis, quin sic adimpleatur; Dicebam
7 id procedere cum distinctione latè peracta *d.disc.*154. quando scilicèt ageretur de substitutione pœnali, & in punitionem inobedientiæ, & contrauentionis, cùm tunc requirantur culpa, & malitia; secùs autem in substitutione conditionali, adeòvt adimplementum sit causa, vel conditio, sine qua emolumentum obtineri non valeat, iuxtà casum, de quo *eod. disc.* 155.

Et quamuis retenta eadẽ distinctione inter conditionem, & modum, de qua *d. disc.*154. *& disc.*73. *de Testam.* in præsenti d. adimplementum adiectum esse dicendum
8 videretur potiùs per viam modi, vel conditionis, vtpotè à parte postea, adeòvt se non opponat principio acquisitionis; Attamèn in ordine quidem scripturæ, & ad quosdam effectus dici potest habere naturam modi, sed quoad substantiam habet potiùs naturam conditionis, sine qua non, & sic quandam naturam extraordinariam conditionis; Siquidem ordinaria, & propria natura conditionis est, vt attendatur nudum factum momentaneum de facto, tám affirmatiuè, quã negatiuè, siuè tam ad fauorem adimplere debentis, quàm in odium, quia nempè si non purificetur conditio de facto, nil referat, an id proueniat ex culpa, vel à casu, aut ex facto tertij, quoniam sufficit eam de facto non purificari, vt propterea obtineri non valeat illud emolumentum, quod sub illa conditione relictum sit; Et è conuersò vbi iam purificata sit, nil refert quod postea deficiat, cum sufficiat momento temporis eam extitisse; Extraordinaria verò, & impropria est illa conditio, quæ habet potiùs speciem, vel aspectum modi, reverà tamen est conditio, & dicitur illa, quæ nõ contentatur implemento momentaneo, sed exigit permanentiam, seu perseuerantiam cũ tractu successiuo, vt exemplificari solet pro frequentiori contingentia in conditione assumendi cognomen, & insignia testatoris, iuxtá deducta sup. *disc.*7. cũ similibus, quoniam vbi conditionis implementum deficiat, adhuc sit locus substitutioni, non quidem pœnali ratione contrauentionis culposæ, & criminosæ, sed ex defectu conditionis, ex quo de consequenti resultat defectus voluntatis testatoris, qui sub ea lege continuante cum tractu successiuo, & non aliàs, voluit emolumentum obtineri, vt suprà pluriès aduertitur in proposito fideicommissi conseruatorij ob alienationem, quoniam aliud est considerare actum alienationis tanquam delictum ad effectum pœnalis caducitatis à tota hæredi-

hæreditate, ac bonis non alienatis, ad quem effectum requiritur culpa,& malitia. Et aliud est illum considerare, vt in illa re alienata fiat locus substitutioni ratione conditionis defectæ, vt præsertim *disc.*157. Isto etenim posteriori casu, licèt possessor priuetur iure quæsito, & emolumento iam obtento, quod pœnam regulatiter redolet, iuxtà distinctionem, de qua suprà *d. disc.* 154. *& disc.* 73. *de Testam.* vbi latè de materia; Attamèn ita fingitur quædam retrotractio, vt nunquam quæsitum censeatur, siue quæsitum sit conditionalitèr,& suspensiuè, vt *eod.disc.*73. adeòvt fingatur non extitisse ab initio, exitus autem detegat id, quod iam inerat, iuxtà pluriés insinuatum exemplum excussionis granorum à spicis, vt præsertim aduertitur *sub tit. de Benef.* in proposito prouisionis in forma dignum *disc.*36. & alibi pluriès cum similibus.

Ac propterea (applicando ad rem) cùm testator ad euidentiam respexerit ad implementum durabile,& continuatum, non autem ad momentaneum, atque magis respexerit ad effectum, quā ad formalitatem constructionis materialis Oratorij, ita vtique defecta, seù nō adimpleta dicitur conditio, siuè id ex culpa, siuè à casu proueniat, cum spectetur finis, non autem medium, vel modus.

Clariùs veró dicebam, hæc procedere, eo quia non vacabat primus vocatùs ab aliqua culpa, dum ab anno 1649. vsque ad tempus in quo dicta Consti-
9 tutio prodijt, effluxit aliquod tempus considerabile, in qno poterat adeò modicum, & facile onus nimiùm commodè adimpleri, ideòque quando superuenit impedimentum, inuenit rem integram, ac infectam,& impediuit ne initiaretur, quod valdè differt à casu, in quo constructo iam opere, atque adimpleta testatoris voluntate,illud destrueret,cúm tunc propriè casus fortuiti speciem potius habere videretur, talique casu aliqua maior cadere posset difficultas, quæ in hac facti specie cessabat, quoniam licèt bulla prodierit de anno 1672.attamén ante annum 1649. erecta erat Congregatio, atque constanter negabantur nouæ erectiones paruorum Conuentuum.

Verùm neque illa in hac facti specie cadere videbantur, quoniam ea, quæ in his terminis specialibus suppressionis huiusmodi paruorum Conuentuum ex *Fagnano in cap. relatum ne Clerici, vel Monaci, & in cap. nos quidem de testam.*
10 & alijs habētur *sub tit.de Donat.disc.*12 *& seq.* percutiunt casum,in quo successor disponētis ratione resolutionis actus atque cessantis causæ finalis piæ dispositionis,prætendat reuersionem bonorū ad suam priorem causam, prioremque statum prophanum,quo casu dici potest, quod bona immutare non debeant illā spiritualem naturam, quæ iam in eis impressa est, quodque piæ dispositiones principalitèr directæ dicuntur in Deū, & piam causam in vniuersum,vnius autem, vel alterius pij operis destinatio fit quoddam accidens, quod nō faciat deficere substantiam pietatis; ac propterea si non potest sequi implementum in vno opere pietatis, sufficit quod impleatur in altero, vt aduertitur sub diuersis materijs, & præsertim *in annot. ad Concil.Trid. & sub tit.de legat.& alibi*, occasione agendi de commutatione piarum dispositionum; Secùs autem quando substituta est altera pia causa cum opere quod adimpleri potest, quoniam tunc seruanda est morietis voluntas, atque cessant omnes rationes in contrarium, dum bona non immutant naturam; ideòque magna differentia dignosci videtur inter vnum casum, vel effectum, & alterum, dum isto casu non esset supplere,vel interpretari, vt in primo,sed de directo destruere.

Altera verò generalitas, quæ percutiebat materiam substitutionis vulgaris, vt euanescat eo ipso quod prima vocatio effectum sortiatur, videbatur indigna discursu, vtpotè à casu omninò extranea.



ROMA-

ROMANA FIDEICOMMISSI PRO HOSPITALI IANVENSIVM, ET CONSORTIBVS. CVM IO. FRANCISCO DE ATTAVANTIBVS.

Casus decisus per Rotam pro Hospitali.

An fideicommissum iniunctum illi, qui fuerit institutus hæres ob exhæredationē filij sub conditione quatenùs exhæredatio effectum sortiatur, censeatur iniunctum, vel repetitum ipsi filio, qui ob exhæredationis inualiditatem, vel ineffectuationem hæreditatem obtineat. Et de alienatione, seù transactione facta per grauatum, an afficiat successores in fideicommisso.

SVMMARIVM.

1 *Facti series cum resolutione.*
2 *Quando transactio afficiat successores in fideicommisso, & de punctis causæ quales fuerint decisi, & quales non.*
3 *Qualis stylus seruari deberet in decisionibus.*
4 *De valida alienatione ob æs alienum Testatoris.*
5 *De eodem, de quo num. 3.*
6 *De eadem conclusione, de qua num. 2.*
7 *Obseruantia nimium prodest pro efficacia transactionis.*
8 *Exhæredatio cessat si exhæredatus postea redierit in gratiam.*
9 *Exhæredatio debet esse pura, non autem conditionalis.*
10 *An substitutio dependens ab institutione corruat, corruente institutione.*
11 *An substitutio adiecta vni hæredi censeatur repetita alteri in eius locu suffecto.*
12 *Quando clausula codicillaris operetur, nec nè.*

DISC. CCLVI.



PETRVS Paulus de Attauantibus, aliquam habens indignationem cum Hieronymo vnico filio, ob illos adolescentiæ errores, quos in eadem ætate in ipsis fortè maiores imprudentèr nolunt, vel nesciunt senes eorum obliti, in filijs, alijsque
1 coniunctis tolerare, vel dissimulare, in testamento condiro de anno 1562. quatenùs idem filius non resipisceret, atq; viuendi modum non mutaret, illum exhæredauit, eiusque filios nasci turos hæredes instituit, quos fideicommisso ad fauorem eorum filiorum, & descendentium grauauit, iniungendo Populo Romano suæ voluntatis obseruantiā, & exequutionem, illumque in casu contrauentionis substituendo. Eo autem defuncto Hieronymus prædictus ex motiuo defectæ conditionis, sub qua exhæredatus fuerat, eo quia à Patre viuente in gratiam receptus esset, hæreditatem obtinuit, atque de anno 1568. domum, aliaque bona controuersa pro dissoluendo defuncti ære alieno, distraxit Riccobono, & alijs, contra quos postmodùm, filio procreato (pro moribus Regionis) litem instituit, per concordiam sopitam de anno 1570. Ac propterea illi, in quos factæ fuerunt alienationes per dictam concordiam confirmatæ, alijque ab eis causam habentes, diù pacificè bona possederunt vsque ad annum 1645. in quo Io: Franciscus dicti Hieronymi ex filio nepos, tanquam vocatus ad fideicommissum proaui, contra possessores iudicium immissionis instituit, & obtinuit in Tribunali A.C. introductaque per appellationem causa in Rota *coram Bourlemont*, eaque per aliquod tempus quiescenre, atque reassumpta disputatione consueti dubij, An Actori danda

esset

esset immissio, in tertia propositione *sub die 11. Martij 1675.* ad fauorem Reorum conuentorum negatiua prodijt resolutio, atque in hoc statu, quod sciam, causa reperitur.

Cùmque ex hac parte Reorum tres deducerentur exceptiones, vnam nempè super omninò negata existentia fideicommissi, altera validæ alienationis ob æs alienum Testatoris, & tertia transactionis, quæ tanquam bona fide inita afficere deberet successores, quā-
2 uis independentèr, ac iure proprio venientes, iuxtà hodiè receptam conclusionem, de qua suprà *disc.173. & seqq.* & in alijs pluriès, adeòvt super ipsa theorica iuris nulla in Curia cadat ampliùs disputatio, quæ tota remanet facti, siuè applicationis, super verificatione bonæ, vel respectiuè malæ fidei, à qua pendet, an afficiat, nec nè successores independentes; Nihil Rota firmare voluit super primo puncto fideicommissi, quem reliquit indecisum, quia fortè ob alia duo motiua particularia, & clariora prudentèr necessariū non reputauit assumere istum punctum altioris indaginis, magisque Actori præiudicialem, vtpotè super statu vniuersæ hæreditatis, aliorumque bono-
3 rum, atque mihi summè placuit; Et vtinam frequentèr id practicaretur, vt scilicèt strictè in decisionibus insisteretur super punctis necessarijs, & qui sint principalitèr causa resolutionis, atque nō fierent inutiles, ac superfluæ euagationes ad alios effectus valdè præiudiciales, ex insinuatis *disc.32. in Relat. Cur.* vbi de hoc Tribunali agitur.

Quatenùs itaque pertinet ad dictos posteriores punctos decisos, tota inspectio fuit potiùs facti, quàm iuris; circa secundum scilicèt, an verificaretur, quod pro ære alieno defuncti dissoluendo alienationes factæ essent; hoc enim posito in facto, absolutum, ac indubitabile remanet principium super dispositione iuris pro validitate aliena-
4 tionis, adeòvt superfluam, atq; damnabilem chartarum repletionem redoleant allegationes ad id probandum in decisione contentæ, dum, vt *eod. disc.32.* aduertitur in huiusmodi decisionibus loqui deberet more Magistri, non au-
5 tem discipuli, vel Tyronis, præsupponendo illas regulas, vel conclusiones super quibus, vtpotè hodiè planis, & receptis, nulla cadit quæstio, insistendo solùm super efficaci comprobatione eius, quod est sub quæstione, vt etiam *in Opusculo Styli* aduertitur.

Idemque circa alterum punctum transactionis; quoniam, vt supra insinuatum est, paritèr plana est dicta dicta distinctio, an cum bona, vel cum mala fide illa sequuta sit; adeòvt sola
6 quæstio cadat super dictæ distinctionis verificatione, assistente præsumptione potiùs bonæ, quàm malæ fidei, ex regula exclusiua delicti in dubio; Fortiùs verò in hac facti specie ob duplicem circumstantiam, vnam nempè resumptionis resultantis ab acquiescētia Populi Romani, eiusque administratorum & officialium, quos verisimile non est illicitas alienationes tolerasse, præsertim quia ob multas lites circa ea tempora super isto testamento in foro Capitolino, alijsque Tribunalibus actas, illud notorij speciem habere videbatur; Et alteram fortiorem resultantē à diuturna obseruantia annorum 75. circitèr: Si etenim sola obseruantia annorum 30. præsumptionem inducit, quod omnia legitimè gesta fuerint, ex deductis
7 *disc.143. de Dote, & disc.1. de alien. & contr. prohib. & alibi pluriès*, multò magis vbi accedat trigenaria duplicata, & vltrà per spatium scilicèt annorum 75.

Et quoniam pro dictæ transactionis impugnatione obijciebatur, quod Hieronymus non esset persona legitima, vtpotè exhæredatus, ideòque nullam habens hæreditatis administrationem, idcircò ad istud obiectum remouendū in fine decisionis canonizatur cōclusio, quæ à me deducebatur ad effectum primi puncti negationis fideicommissi, quod scilicèt cùm filius post reditum à studijs Perusiæ per Patrem in propria domo, & mensa receptus esset, ac be-
8 neuolè tractatus, cum proposito illi dandi vxorem, ac renunciandi administrationem domus, in extremo vitæ spiritu paternam benedictionem eum amore impartiendo, ità dicta exhæredatio cessauerat, tanquàm cessante causa, iuxtà opinionem *Bart. in l. 3. §. vltimo ff. de adimendis legat. num.6.* quā esse

esse veriorem, magisque receptam reprobata contraria sententia *Aretini*; probant *Vasquez. de success. creat. lib.3. §.30. num.191. cum seqq.* laté *Harpret. in §. fin. instit. de exhare. liber. num.85. & seqq. Turr. de pact. fut. success. lib.1. cap.16. num.70.* multó magis ad substinendam transactionem diù obseruatam, vt suprà.

Quo veró ad primum punctum non existentię fideicommissi, qui vt suprà remansit indecisus, dicebam, quod dupliciter cessabat dicta exhæredatio, ideòque hæreditas non filijs nascituris, sed ipsi Hieronymo filio iam nato, & existenti delata fuerat: Primò nempè, ex iam insinuato motiuo cessantis exhęredationis ob subsequutam reconciliationem, ac reuersionem in gratiam; Et secundò, ob inualidationem eiusdē exhæredationis, vtpotè conditionalis,
9 cùm illa debeat esse pura, conditionalis verò in iure reprobata videatur *ad Tex. in l. etsi perceperit circa fin. principij, vers. purè autem ff. de lib. & posth. cum concord. per Gualden. de arte testandi tit.3. concl.4. Gras. de success. §. testamentum quæst.39. Merlin. de legitima lib.4. tit.1. quæst.20. num.12. Bonacl. de Renunc. tom.2. cap.4. num.51.*

His autem positis dicebam intrare conclusionem, de qua supra *disc.109.* vbi recensentur decisiones in eo casu proditæ *coram Peutingerio, & Priolo*, quod fideicommissum adiectum insti-
10 tutioni nasciturorum, cum præsupposito, quod exhæredatio filij subsisteret, atque effectum sortiretur, tanquam dependens, & consequutiua corrueret, corruente principali institutione.

Neque intrare aduertebam quęstionem, de qua paritèr supra *disc.127.* An scilicèt substitutiones, & onera iniun-
11 cta vni hæredi censetentur repetita alteri hæredi in eius loco subrogato, cū iste non esset casus; ac etiam ob diuersitatem rationis, ob quam repetitio regulariter excluditur, cùm erga nascituros, vtpotè ignotos diuersa sit ratio dilectionis, quàm cum natis, & cognitis.

Et quamuis Scribentes in contrariū nimium insisterent in clausula codicillari, ob quam testamentaria dispositio vbi non substineatur, & effectum sortiatur tanquam directa substinetur ta-
12 men iure codicillorum, & fideicommissi, dicebam tamen istam inspectionem procedere, quando Testatore in eadem voluntate perseuerante, directa dispositio testamentaria non substineatur ex defectu potestatis, & quia lex illam irritet ratione iniustæ exhæredationis; Secùs autem vbi cessatio exhæredationis proueniat ex volūtate eiusdem disponentis; Super his tamen maturum iudicium pro veritate firmari nō potuit, cùm vlterior disputatio audito quid in contrarium deduceretur, habita non fuerit.

ROMANA
FIDEICOMMISSI
PRO
MAGDALENA CRVCIA
CVM
IOANNA, ET CATHARINA DE BLANCHIS.

Casus decisus per Rotam pro Blanchis.

An substineatur fideicommissum adiectum legato, quod Pater faciat filiabus pro dote in terminis Statutorum Vrbis.

SVMMARIVM.

1 *Facti series cum resolutionibus.*
2 *De fundamentis resolutionum.*
3 *In casu Statuti 141. dos succedit loco legitimæ, & quando illud procedat.*
4 *An Statutum faciens fæminas extraneas faciat eas suas, adeò vt habeant ius legitimæ cessantibus masculis.*
5 *De conclusione, quod Statutum 145. procedat ab intestato, non autem condito testamento quando procedat, & quomodo intelligi debeat.*

6 An

6 *An dos debita filiabus exclusis simpliciter, adeòvt non succedat loco legitimæ recipiat onera, & vincula.*

7 *De monito quomodo in huiusmodi quæstionibus decidendis procedendum sit.*

DISC. CCLVII.



NICOLAVS Crucius institutis hæredibus Dominico, & Gabriele filijs, cum reciproca inter eos, vno eorum sine filijs moriente, Franciscæ, & Artemisiæ filiabus reliquit domum, & quædam loca Montium statim sequuto obitu consignāda,
1 cùm ea tamen conditione, quod morientibus absque filijs legitimis, & naturalibus, illis, & earum cuilibet substituti censeantur dicti eius hæredes, & successores; Cùmque Artemisia nupserit cum dote in dicti legati propria portione, atque moriens absque filijs domum reliquerit dicto Dominico fratri, qui vel Gabriel alter frater tanquàm eius hęres dictam domum distraxit Siluestro de Blanchis, contra istius filias Magdalena dicti Gabrielis filia, vti vocata ad fideicommissum tanquā posita in conditione ex Statuto Vrbis sententiam immissionis in Tribunali A.C obtinuit, reuocatam in alia instantia per Prælatum Iudicem commissarium, introductaque causa in Rota *coram Carpineo*, cùm Reæ conuentæ prætenderent, quod hæc posterior sententia fecisset transitum in iudicatum, ob non legitimè interpositam, vel non prosequutam appellationem, datoque propterea solito dubio, an constaret de re iudicata, vel potiùs de causis restitutionis in integrum, sub diebus 5. *Aprilis 1666. & 28. Ianuarij 1667. quæ est impress. decis.* 10. *par.* 15. prodierunt resolutiones Reis conuentis fauorabiles affirmatiuè scilicèt in prima, & negatiuè in secunda parte, duabus alijs decisionibus coram eodē proditis super possessorio manutentionis, atque commissa causa per Signaturam in eadem Rota *coram Calataiù sub die 16. Iunij 1668.* paritèr pro Reis conuentis responsum fuit, atque in hoc statu ad causam euocatus super dubio, an standum esset nec nè in vltimo loco decisis, semel scripsi incertus, an causa proposita sit, vel quem exitū habuerit, suppono tamen malum, quod scilicèt perstitum sit in decisis, ac propterea Actrix acquieuerit, vel quod concordatum sit, dum ampliùs de causa actum non audiui, ideòque maturū iudicium desupèr efformare non potui pro veritate.

Cùm itaque in dictis tribus decisionibus pro non existentia fideicommissi processum esset cum tribus fundamentis; Primò nempè, quod cum dos fœminarum ex Statuto 141. succedat loco legitimæ, eiusque sortiatur naturam,
2 intrat defectus potestatis adijciendi cōditiones, & onera, quæ propterea iuris ministerio rescecantur, atque pro nō scriptis habentur, ex ijs, quæ habentur plenè deducta in sua sede *sub tit. de Dote disc.* 90. & 155. & *alibi*. Secundò, quod vbi etiam procedendum esset cū Statuto 145. quod per alios Scribentes in dictis disputationibus deductum fuit, & quo attento receptum est, quod dos loco legitimæ non succedat, ex deductis *eod. tit. de Dote disc.* 154. & pluriès, & præsertim *sub tit. de Legitim. disc.* 2. *cum pluribus seqq.* adhuc tamen, stante paterna dispositione, vt illicò post sequutam mortem, non expectato tempore matrimonij, minùsque isto in conditione posito legatum præstaretur, ità censerentur fœminæ aliàs extraneæ agnitæ in suas, & restitutæ suitati, vt propterea legatum sortiretur naturam legitimæ, potissimè dum illi adiecta esset clausula *omni meliori &c.* Et tertiò, quod in omnem euentum, onus fideicommissi substentabile remaneret ad fauorem fratrum, eorumque filiorum masculorum, in quibus caderet ratio agnationis contemplata per Statutum, secùs autem ad fauorem fœminarum, cùm tunc durum, & irrationabile videatur ità excludere fœminam filiam primi gradus à dote assequuta, nè de illa disponere valeat fauore alterius fęminæ, iuxtà ea, quæ ità distinguendo firmata fuerunt *in Romana fideicommissi de Marianis d. tit. de legit. disc.* 5.

Quamuis autem cum vnica informatione absque vlteriori disputatione, atque non viso quid à me deductis in

contra-

contrarium responderetur, vt supra insinuatum est, maturum iudicium pro veritate efformari non potuerit; Attamen pro eo iudicio superficiali, quod tunc scribendo efformabam, primum fundamentum videbatur nullius ponderis,
3 non quidem ex eius fallacia in iure, cùm sit verum, quando subsistat præsuppositum, vt procedendum sit cum terminis dicti Statuti 141. vt tunc dos cedat in locum legitimæ in omnibus præterquàm in quantitate, quam Statutum concedit Patri posse diminuere, dummodò dos sit congrua, vt aduertitur *d. disc.* 154. *de Dote*, & alibi pluriès; Sed fallacia clara erat in facto, siuè in applicatione, vtpotè extrà eius casum, cum illud procedat quando Pater non habeat filios masculos, atque disponat ad fauorem agnatorum collateralium; Secùs autem vbi supersunt filij masculi, cùm tunc intret Statutum 145. ideòque præfatum 141. omninò extraneum remaneat. Et per consequens dicebam, quod omnia, quæ tanquam pro principali fundamento deducuntur in dictis decisionibus super interpretatione dicti Statuti 141. eius verba diligentèr examinando, continebant inanem laborem, inanemque repletionem chartarum.

Idem videbatur dicendum de tertio fundamento, quod aliás quando factum assisteret, aliquã habere videbatur pro-
4 babilitatem, saltèm ex æquitate, siuè ex præsumpta, & verisimili voluntate Testatoris, sed paritèr quidquid sit in casu, de quo *d. disc.* 5. fallacia erat in facto, & in applicatione, dum istius fœminæ obitus extantibus fratribus sequutus fuerat, adeòvt non solùm habitu, sed actu bona fideicommisso subiecta in eos obuenerint, ac propterea illam fideicommissariam naturam sortita sunt, atque confusa cum reliqua hæreditate, ad quam Actrix tanquam filia in conditione posita vocata erat; ideóque eadem Actrix non dicebatur obtinere ista bona tanquam spectantia ad portionem amitæ, sed tanquam spectantia ad portionem Patris, cum qua erant confusa, & effecta vnica portio, iuxtá ea, quæ habentur supra pluriès præsertim *disc.* 78. Et sic paritèr istud fundamentum corruere videbatur.

Restringebatur itaque pro meo iudicio causa ad secundum motiuum restitutionis suitatis resultantis á dispositione testamentaria stante conclusione
5 in suis casibus vera, & recepta, quod huiusmodi statuta fœminarum exclusiua simplicitèr, adeóvt illas faciant extraneas, & excludant etiam à legitima, locum habeant ab intestato, secùs autem condito testamento, in cuius casu cessant, iuxtà ea, quæ habentur *d. tit. de Legit. disc.* 3. *cum pluribus seqq.* dum in aliquibus ex decisionibus ibi relatis fundamentum constituitur.

Verùm in hoc paritèr dignosci videbatur idem defectus applicationis, eodem modo, quo latiùs aduertitur *dicto disc.* 3. *& seqq. de Legit.* Siquidem ista conclusio illi innixa est rationi, quod Pater potest volens recedere á statuto, atque regredi ad dispositionem iuris communis, ità fœminis restituendo illam suitatem, quam Statutum aufert, & sic totus est effectus voluntatis, quæ per illum ad cuius fauorem illa prodierit, diuidi non potest, neque illa in parte approbari, & in parte reprobari, sed capienda est, prout iacet, vt locis citatis *sub tit. de Legit.* aduertitur; Ac etiam à simili conferunt, quæ habentur in legitimatione naturalium obtenta ab eodem Patre limitata á clausula *sine praeiudicio venientium ab intestato*, quoniam reiecta cõtraria sententia, volente, quod sit simplex dispensatio, est vera legitimatio, vt plenè *dec.* 35. *par.* 8. *recent.* & aduertitur suprà *hoc eod. tit.* & alibi, sed est legitimatio, quæ suos producit effectus ad limites voluntatis eiusdem Patris, qui potest cum eo disponere, sed si nolit disponere, vel disponat limitatè, vel cum onere, aut conditione, non potest filius id impugnare, ex ea clara, & conuincenti ratione, quod qui potest nihil dare, potest dare minùs, siuè illi rei, quam dat, onera, & conditiones adijcere, neque voluntas diuidi potest, sed approbari debet, prout iacet, vt in his terminis dotalibus aduertitur *d. disc.* 154. *& disc.* 155. *de Dote, & in alijs.*

Ac propterea argumenta, quæ in decisionibus ponderantur tàm ex clausula *omni modo meliori*, quàm ex neglecta conditione matrimonij, vel do-

tis, mandando, quod illicò post mortem legatum præstaretur, dicebam esse quidem valida, & efficacia in dubio, & pro ambigua interpretatione voluntatis, ad effectum, vt Patre aliàs non disponente, istæ filiæ illicò facerent fructus suos, ac etiam decedentes innuptæ illud transmitterent ad proprios hæredes, vel alios in quos disponerent, cum similibus effectibus resultantibus à natura legitimæ, quam dispositio eorum fauore facta sortiatur, de quibus *eod. disc.* 154. *&* 155. *de Dote*, & alibi pluriès, secùs autem vbi voluntas sit clara, & expressa, quoniam tunc est de directo illam impugnare, propriumque anthorem, ac benefactorem redarguere de defectu potestatis in actu merè voluntario, & beneuolo, quem poterat non facere, quod vtiq; repugnat principijs omnis iuris tàm scripti, quàm naturalis.

Mea veró dubitandi ratio, ob quam non displicebant resolutiones, sed displicebat ratio, in eo consistebat, quod ista dici non debeat dispositio omninó voluntaria, quæ meram liberalitatem,
6 & beneuolentiam redoleret, vt supra, dum hoc posito præmissum ratiocinium videretur absolutū, & indubitabile, dùm contineret necessitatem ab eodem Statuto iniunctam dotandi fœminas exclusas, vltrà aliam necessitatem resultantem à iure communi in Patre; Est benè verùm, quod dicitur obligatio conditionalis, quatenùs scilicèt fœminæ nubant, adeòvt per matrimonium carnale, vel spirituale purificetur conditio dotis, quæ tunc remanet debitum necessarium liberè creditori soluendū, & cui debitor conditiones, & onera adijcere non potest; Et sic quod ex ista ratione per assimilationem, & ad instàr assumat naturam legitimæ: ac propterea succedere, vel non succedere eius loco, pereuntiat supra enunciatos effectus fructuum, & transmissionis, aliosque similes quatenùs fœminæ decedāt innuptæ; adeòvt non substantietur debitum dotis ab eodem Statuto demandatæ; Secùs autem vbi debitum purificetur, quoniam cùm vincula minuant de valore, ex deductis *disc.* 30. *&* 31. *de Regal.* & sæpiùs, ità non esset dare dotem congruam, cùm ista vinculata tanti non æstimetur, neque cum ea ità de facili viri pares, & digni reperiantur, vt est quando sit libera, vt etiam aduertitur *disc.* 145. *eod. tit. de Dote*, & alibi; Nisi dispositio Patris, quæ conditionem, vel onus contineat, esset excessiua, & transcenderet limites illius dotis congruæ, & de paragio, ad quam eius hæreditas tenetur, adeòvt ille excessus tanquam voluntarius ex liberalitate compensee onus, iuxtà deducta *eod. tit. de Dote*, *&* *pluriès*, *ac etiam d. tit. de legit.* cum exemplo illius debitoris in mille, qui assignet creditori tot bona, seù loca Montium vinculata, quæ sint maioris valoris intrinseci, putà bis mille, vel circitèr, quoniàm licet vinculum minuat de valore, atque creditor volens, possit illud non acceptare, sed petere eius creditum liberum; Attamen id procedit intrà limites sui crediti respuendo excessum, non autem vt istud consequatur, atque respuat onus; quoniam actus est indiuiduus; ità à pari; Istæque videntur distinctiones, & considerationes, cum quibus hæc materia venit regulanda; Et per consequens in omni casu, penéque semper edocemur verissimum, ac
7 irrefragabile esse monitum adeò frequentèr oportunè tamen repetitum, & inculcatum, vt procedendum non sit cum generalitatibus, minùsque cum eo quod in vna, vel altera decisione dicatur, sed cum distinctionibus, earumque congrua applicatione, iuxtà singulorum casuum circumstantias particulares, ac præuias.



IANVEN.

IANVEN.

DISTRIBVTIONIS PRO LERCARIIS. CVM MARINIS.

Responsum pro veritate.

De modo succedendi in fideicommisso vel alio simili iure, & quando in successoribus sanguinis requiratur etiam qualitas hæreditaria, ad eandem materiã, de qua supra *disc.* 144

SVMMARIVM.

1 Facti series.
2 Vocatio ordinata pro hæredibus nõ conuenit illis, qui non sint tales.
3 De interpretatione verbi hæredes.
4 De considerationibus particularibus in casu.

DISC. CCLVIII.



BANDINA facto quodã legato Mariolę filiæ iam nuptæ, ac dotatæ (super quo etiam legato reseruauit arbitriũ Executorum) hæredes vniuersales scripsit Nicolaum, & Stephanum filios, atque insequendo adeò laudabilem Ciuitatis Ianuensis morem, man-
1 dauit vt loca 100. Montis, seù comperarum S. Georgij multiplicari deberẽt vsquequò ex fructibus, ac fructuum fructibus conflarentur loca 700. quibus expletis distribui deberent loca 500., reliquis 200. remanentibus sub eodem multiplico, vsquequò denuò dicta summa locorum 700. conflaretur, & tunc fieri deberet noua consimilis distributio locorum 500. & sic successiuè, ac de manu in manum in perpetuum.

Dictam verò distributionem quotiès eius casus contingat, fieri voluit inter ipsius Testatricis hæredes in stirpes, & non in capita, eo declarato; quod si ex aliqua stirpe adessent tantùm fœminæ in quaternario, vel maiori numero, succedere debeant æquis portionibus, cum alia stirpe, si verò fœminæ fuerint in trino, vel minori numero contentæ esse debeant dictis mille pro qualibet, reliquum veró totum cedat commodo aliorũ. Linea Nicolai senioris defuncti sine prole, defecit, ex Stephano autem fuerunt superstites Io: Baptista, Nicolaus, & Maria, cumque defuncto Io: Baptista sine prole factus esset casus complementi dicti multiplici, Nicolaus superstes dicta integra distributione potitus est, eoque paritér sine prole defuncto, cùm ex dicta Maria filia Stephani, dictique Nicolai sorore essent superstites Lercarij pronepotes ex Io: Augustino, & illi de Auria nepotes ex Blanca, isti vtpotè vocati, iam ad dictam distributionem in toto, vel in parte defacto admissi fuerunt, postmodùm veró insurrexerunt illi de Marinis abnepotes, vel pronepotes dictæ Mariolæ filiæ Testatricis prætendentes ad dictam distributionem se quoque vocatos esse, atque concurrere debere cum præfatis Lercarijs, vndè quæsitum fuit, quid iuris.

Contra huiùsmodi prætensionem, vtpotè nulli iuridico fundamento innixam cum modica ratione dubitandi, respondendum censui, quoniam cùm
2 Testatrix voluerit hanc distributionem fieri debere inter ipsius testatricis hæredes, istaque hæreditaria qualitate careant Mariola, eiusque descendentes, quæ hoc titulo per Matrem honoratã non fuit, hinc de plano intrat vulgare dicterium *Io. Andr. in add. ad Speculator.* quo passim nostri vtuntur, *fideicommissum de te non loquitur, & non es de vocatis*, vt de fideicommisso, vel alia dispositione ordinata pro hæredibus, vt conuenire non possit ijs, qui hæreditariam qualitatem non habeant, patet ex ijs, de quibus infrà circa dissentientes opiniones *Bart. & Castr.* quoniam vtraque opinione attenta, hæreditaria qualitas semper necessaria supponitur,

Suppl. lib. 16. par. 3. de Fideicom.

Neque alicuius momenti esse dixi, quod ratione subiectæ materiæ verbũ *hæredum* intelligendum sit de illis sanguinis, non autem rei familiaris, quodque ità iam fuerit iudicatum aduersùs eos, qui per defectam lineam masculinam Stephani prætendebant, quod hoc fideicommissum particulare expirasset, atque bona effecta essent libera; Quoniam propositio est vera, sed clara fallacia erat in applicatione; Id etenim rectè procedit ad effectum excludendi hæredes penitùs extraneos, in quibus concurrat sola qualitas rei familiaris, non verò illa sanguinis, non autem ista sola sufficiat in concursu eorum, qui vtramque habent hæreditariam qualitatem sanguinis, ac rei familiaris.

Disputant enim Doctores, vbi præsertim non agitur de feudis, & alijs bonis differentibus, quæ de sui natura, 3 nonnisi successoribus sanguinis conueniunt, sed agitur de bonis indifferentibus, an in fideicommisso, vel alia dispositione ordinata cum illis de sanguine vocatis sub vtroque vocabulo *filiorum*, *& hæredum*, vtraque hæreditaria qualitas sanguinis, & rei familiaris requiratur coniunctiuè, vel disiunctiuè, adeòvt ea extraneis etiam conuenire valeat, & sic an verbum *hæredes* stet qualificatiuè, vel potiùs ampliatiuè, ex ijs quæ pro vtraq; opinione habentur plenè collecta *per Fusar. de subst. qu.* 339 *&* 340. *& per Rot. apud Dunozett. dec.* 837 *&* 853. *& Ottob. dec.* 265. in quibus decisionibus agitur de terminis fortioribus feudorum; ex quibus patet, quod vbi præsertim agitur de bonis indifferentibus magis communitèr recepta est opinio *Bar. in l. gallus §. etiamsi parente ff. de liber & posth. num.* 6. vt verbum *hæres* stare dicatur non solùm qualificatiuè, sed etiam ampliatiuè, adeòvt sola qualitas hæreditaria rei familiaris, absque illa sanguinis sufficiat pro admissione hæredis extranei, vt per *Mantic. de coniectur. lib.* 8 *tit.* 14. *nu.* 11. *cum seqq. Peregr. de fideic. artic.* 32. *nu.* 18. *& seqq. cum alijs per Fusar. d. quæst.* 340 *num.* 17. *cum seqq. Andreol. controu.* 68. *num.* 26. *& seqq. cum alijs de quibus latè in dictis decisionibus Dunoz. & Ottob. & supra disc.* 144. *& seq.*

Ista veró opinio magis communis, ac recepta est, nisi ex facti circumstantijs constet, quod Testator de illis sanguinis tantùm intellexerit, iuxtà opinionem *Castr. in ead. l. Gallus*, quoniam tunc ex sensu eiusdem *Bar.* & omnium, voluntas Testatoris attendenda est in exclusionem hæredum extraneorum, atque ad hunc effectum intrant ea, quæ per dictos prætensores deduci possunt ad probandum, quod ista Testatrix senserit de hæredibus sanguinis, in exclusionem scilicèt hæredum extraneorum, vnam tantùm qualitatem habentium, nè concurrere valeãt, idque comprobat superenunciata res iudicata fauore illorum de sanguine in exclusionem hæredum extraneorum.

Non tamen exindè resultat, vt in concursu eorum, qui vtramque habeant qualitatem hæredum sanguinis, ac rei familiaris, concursum prætendere valeant illi, qui habent quidẽ primã qualitatem sanguinis, carent verò illa rei familiaris, quoniam vt patet ex allegatis, omnes concordare videntur, vt illi, qui vnam tantùm habent qualitatem, concurrere non possint, cum illis qui habent vtramque.

Idque verùm etiam vbi in vocatis vtrumque vocabulum adiectum est, quia nempè filij, seù descendentes, ac hæredes vocati sint, qualis est quæstio disputata in allegatis decisionibus *Dunozett. & Ottobon.* & de qua agitur supra *d. disc.* 144. ex quo patet fuisse punctualitèr decisum per Rotam pro filijs, vel descendẽtibus filij masculi hæredis instituti contra filios, vel descendentes filiæ fœminæ, quæ dote accepta, hoc hæredis titulo honorata nõ fuerit, multó verò magis, vbi solus titulus, seù terminus hæredis adiectus est, non autem alter filiorum, vel descendentiũ, vt tunc cessante quæstione, an vnum vocabulum stet cum altero coniunctiuè 1 vel potiùs disiunctiuè, adeòvt vna qualitas tantùm sufficiat pernecessè dare oporteat hæreditariam qualitatem, cũ qua, & non alias verificari potest istud vocabulum *hæredum*, pro quibus vocatio facta est.

Et quamuis plures credant, vt etiam solùm vocabulum *hæredum* ex voluntate Testatoris, vel natura bonorum conueniat

ueniat

ueniat hæredibus sanguinis absque necessitate alterius hæreditariæ qualitatis rei familiaris, adiecta ratione, quod aliàs sequeretur euersio fideicommissi, atque descendentes vocari, reuocare non possent alienationes factas à grauato, ex deductis *per Fusar. d. qu. 340. num. 1. cum duob. seqq.* Attamen id procedit quatenùs tenenda sit opinio volentium, vt in hæredibus sanguinis requiratur etiam qualitas hæreditaria rei familiaris hæredis grauati vltimi morientis, iuxtà opinionem receptam in Regno Neapolitano in illis feudis concessis pro legitimis hæredibus, vt scilicèt requiratur vtraque qualitas sanguinis, & rei familiaris, non solùm respectu primi acquirentis, sed etiam vltimo morientis, ad cuius onera feudi successor tenetur, iuxtà magistralem *decis. 1. Franchi*, cum alijs plurièS deductis *in tit. de feud. præsertim disc. 21. & 22. & in alijs*, tunc etenim intrant dictæ rationes ponderatæ apud *Fusar.* vbi suprà, ideòque dicta opinio quamuis fortè habens minores sequaces probalis videtur, vt ipse eã reputat *num. x.*

Secùs autem, vbi non agitur de qualitate hæreditaria vltimi morientis, sed solùm de illa ipsius Testatoris, seù primi acquirentis, quam solùm sufficere in puncto iuris est veriùs, magisque receptum, ex firmatis *per Rot. dec. 499. num. 5. & 6 & 492. in fine par. 5. rec.* quoniam respectu qualitatis hæreditariæ ipsius Testatoris, vel primi acquirentis in huiusmodi mixtis dispositionibus nemò discrepat, vt passim in feudali, vel Emphyteotica materia receptum habemus, vbi scilicèt agitur de feudo, vel emphyteusi mixta, cuius extranei sint capaces, vndè necessaria sit qualitas sanguinis iuncta cum qualitate hæreditaria.

Atque tunc sola qualitas sanguinis in hoc proposito sufficeret, quando per ipsum hæredem sanguinis non staret, quò minùs esset hæres etiam rei familiaris, quia nempè hæreditas extraneo relicta sit, cum tali casu sufficiat, quod non stet per eum; Et consequenter in concursu eorum, qui vtramque habent qualitatem hæreditariam ipsius Testatoris prorsùs plana, nullique fundamento innixa est prætensio habentium solam qualitatem sanguinis absque altera, cùm ad summum hæc inspectio cadere valeat, quando nullis alijs extantibus hæredibus sanguinis sola contentio esset cum hæredibus extraneis rei familiaris tantùm, dum illi, qui per Testatorem ab hæreditaria qualitate exclusi sunt, ità habentur pro omninò extraneis, neque illis conuenire potest dispositio facta pro hæredibus.

Considerationè quoque dignam esse dixi ponderationem factam, quod cùm Testatrix, deficientibus masculis huius lineæ dixerit, quod fœminæ ex altera superstites, vbi quaternarium numerum excederent, æqualitèr cum altera linea, seù stirpe succedere deberent, ità clarè declarauit, vocasse duas tan-
4 tùm lineas duorum hæredum, quos instituit, & consequentèr, quod hanc lineam Mariolæ filiæ fœminæ reputauit merè extraneam, dum restrinxit dispositionem ad hæredes, si enim aliud in animo habuisset, concepisset vocationem sub nomine liberorum, vel descendentium, vt de facili explicabile erat, nòn autem sub nomine hęredũ; Adeòvt vbi casus daret omnimodam extinctionem lineæ Stephani tàm masculinæ, quàm fœmininæ, probabiliùs dicendũ videretur, vt fideicommissum expiraret, & bona efficerentur libera penès vltimum, nulla ratione habita de descendentibus per fœminam, vtpotè pro neglectis, ac omninò habitis pro extraneis, ex regula *Semel exclusis, &c.*

Comprobari quoque id dicebam à subsequuta obseruantia, quod in altera distributione, solus Nicolaus Stephani filius illam obtinuit, absque eo quod Aduersarij, vel eorum maiores, nec quidèm petierint; Neque aduersùs hanc obseruantiam releuare potest responsio, quod tunc adessent masculi de linea masculina, ideòque ad normam *Statuti lib. 5. cap. 23.* fœminæ, & descendentes ex eis concurrere non possent, secùs autem vbi masculi cessarunt ex dispositione eiusdem *cap. 23. §. 3.* incipien. *Si à defuncto*, quoniam satis nota, & recepta conclusio est, quod huiusmodi Statuta disponentia de successionibus ab intestato non procedunt, vbi agitur de successione testamẽtaria *Michealor. de fratr. par. 3. cap. 11. num. 75.*

Suppl. lib. 16. par. 3. de Fideicom. X 3

num. 75. & 76. *Rot. decis.* 32. *num.* 3. & *decis.* 56 *num.* 8. & 10. *post Merlinum de legitima*, & frequentèr; Ac etiam quia licèt ad regulandam, seù interpretandam voluntatem recurrendum sit ad personam Testatoris, attamen receptū est, quod pro ordine successionis, attendenda est persona vltimi morientis, iuxtà plenè firmata *per Rotam apud Ottob. decis.* 31. & 35. *cum aliis plenè deductis per Manz. consult.* 84 & habetur pluriès supra *disc.* 23. quod tamen dicebatur ad superabundantiam, cùm ista inspectio, vel altera super potioritate lineæ semel admissæ, & in qua bona ingressa sunt, vt altera linea admittenda non veniat, nisi prima totalitér euacuata, ex ijs, quæ plurièes supra deducuntur, percutiant terminos diuersos, vbi scilicèt data vocatione linearum quæstio sit solùm super pertinentia, seù ordine succedendi per priùs, & per posteriùs, sed in casu nostro punctus est in deficiente substantia vocationis dictæ Mariolæ, eiusque descendentiū, vt venire non possint sub nomine hæredum, dum istud vocabulum rectè verificatum remanet, cum illis, qui habent etiam qualitatem sanguinis, ac propterea casus videtur omninò planus pro descendentibus dicti Stephani, seù Mariæ eius filiæ.

LAVDEN.

FIDEICOMMISSI

PRO

BENEDICTO DE VIGNANIS BERTOLETTIS.

CVM

GERARDO.

Responsum pro veritate.

An ille, qui de tempore dispositionis existat, & sit cognitus disponenti vocanti alios nasciturosi, & incognitos, censeatur ità exclusus, & non veniat sub genere vocato.

SVMMARIVM.

1 Facti series.
2 *De fideicommisso habente speciem beneficij, vel Commenda.*
3 *De proximitate grauati magis quàm grauantis.*
4 *Quando ab exclusione à dispositione particulari liceat, nec nè inferre ad exclusionem à vocatione generali.*

DISC. CCLIX.



IERONYMVS hæredē instituit masculum nasciturum ex familia illorum de Vignanis Bertolettis, qui vocari debeat Benedictus; atque
1 debito tempore erit Clericus, deindèque Sacerdos, qui tamen illicò natus hæreditatis fruitionem obtineat, eoq; defecto hæreditatem peruenire voluit ad alium Sacerdotem de eadem familia & quatenùs non reperiretur Sacerdos, ad alium de eadem nominandum à dicto Benedicto primo successore, & ità successiuè in perpetuum, nulla mentione facta Gerardi eius consobrini Clerici in sacris ipsius Testatoris iam cogniti; Obtentaque hæreditate per Benedictum posteà natum primum masculum procreatum à Petro altero Testatoris consobrino, vel agnato, iste donèc vixit ea potitus est, atque post eius mortem illam obtinuit alter eiusdem Petri filius, qui paritèr Benedictus nuncupabatur, qui ad sacros ordines, etiam Præsbyteratus, vt Testatoris voluntati pareret, ascendit, contra quem iam per aliquod tempus possessorem prætensionem excitauit dictus Gerardus tanquam proximior, & senior, Ac propterea ex parte Benedicti possessoris desupèr pro veritate consultus fui.

Respondi itaque, quod præsupposita ista facti serie, quotiès non adessent aliæ alteratiuæ facti circumstantiæ, casus haberet de indubitabili ad eius fauorem, etiam absque necessitate assumendi magis odibilem inspectionem omni-

omnimodæ exclusionis, & incapacitatis dicti Gerardi ex iudicio Testatoris, sed solùm ratione ordinis succedendi in hoc fideicõmisso, quod licét habeat speciem beneficij, seù Cappellaniæ ni-
2 hilominùs veré est fideicommissum indifferens, quod iure fideicommissariæ successionis est regulandum cum sola alteratione, vt exigat istam qualitatem Clericalem, & Sacerdotalem, iuxtá casum, de quo apud *Cels. decis.* 159. & *Otthob. decis.* 270. & habetur *hoc titulo disc.* 8. ac etiam pluriés *sub tit. de Iurepatr.* præsertim *disc.* 20. occasione agendi de Commendis aliquorum ordinum militarium, quoniam vt aduertitur pluriés *sub tit. de Benefic.* & *sub altero de Iurepatr.* non dicuntur vera beneficia Ecclesiastica cum regulis beneficialibus metienda, nisi illa, quæ cum Ordinarij auctoritate, de qua constet, vel præsumpta, erecta fuerint, alia verò quæ imaginem, vel speciem beneficiorum, & Cappellaniarum habent, sunt potiùs legata, & fideicommissa pia.

Cùm etenim hodiè extrà controuersiam receptum sit pro regula limitanda ex diuersa Testatoris voluntate, vt ordo succedendi in fideicommissis regulari debeat á persona grauati vltimo defuncti, cuius, non autem Testatoris attendatur proximitas, dummodó ista connectat etiam cum Testatore, ex de-
3 ductis supra *disc.* 23. & in alijs pluriès, adeòvt inanem laborem, inanemque chartarum repletionem contemptu dignam redoleant auctoritatum cumuli, & discursus, qui per Modernos desupér haberi solent super quæstione apud antiquos quidèm inuoluta, hodiè verò nimiùm plana, an attendi debeat proximitas grauati, vel grauantis; Hinc proindè planum dicebam esse ius possessoris.

Clariùs verò ob facultatem, quam Testator dedit vltimo possessori nominandi successorem, non quidèm vt ista de perse considerabilis esset, dum non aderat, sed ad effectum, vt faciliùs persona istius consideranda esset pro regulatione proximitatis.

Præterea, cùm Actor de tempore testamenti esset iam in rerum natura, quinimó Sacerdos, atque Testatori cognitus, & tamen ab eo neglectus fuerit,
4 ità dicebam claram resultare voluntatem, quod illum nullatenùs vocare voluerit, vel quia non esset sibi gratus, vel quia crederet illum iam prouisum, cùm omninò improbabile sit, quod eo neglecto, vocare voluerit nasciturum, sibi ignotum, in quo oportebat expectare ad minùs annos vigintiquinque, vt ad Sacerdotium perueniret, atque postea vocare alios nascituros, ac propterea licét regula sit, quod non constito de delicto, & demerentia personali, exclusio ab vna dispositione particulari non excludat ab altera generica, iuxtà superiùs deducta *disc.* 49. & *in alijs*; Attamen id procedit quando dispositio particularis aliquam habeat ergà vocatos peculiarem rationem prædilectionis, ex qua potiùs quàm ex odio, & auersione illius, qui exclusus, vel neglectus fuerit, id proueniat; Secus autem quando ista ratio non intret quia dispositio non sit particularis, sed generica ad fauorem omnium procreandorum de familia contentiua, ideòque sit verificabile etiam in remotissimis, erga quos vtpoté non natos, atque omninó incertos nulla dilectionis ratio, vel consideratio cadere potest, cùm tunc clara videatur voluntas, cuius potiùs quàm iuris ista est quæstio habendi personam iam existentem, & cognitam pro annihilata, & non existente in rerum natura, tanquam per speciem exclusionis pro regula; Atque magnificiendam quoque fore aduertebam diuturnam obseruantiam, & acquiescentiam, cùm ista dicatur in omnibus actibus optima interpres, iuxtà sæpiùs insinuata, ideòque concludebam, quod pretensio chymeræ speciem redoleret.



LVCA-

LVCANA
FIDEICOMMISSI

Responsum pro veritate suppressis nominibus.

An furiosi, vel amentes succedant in fideicommissis, vel primogenituris agnatitijs, & ordinatis pro decore, & conseruatione agnationis.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Vndè originata sit quæstio.*
3 *De differentia inter primogenituras, & fideicommissa ordinaria.*
4 *Quare in fideicommissis diuiduis defectus mentis non obstet.*
5 *De simili Religiosorum.*
6 *Quid in Regnis, & Principatibus.*
7 *De distinctione inter Primogenituras qualificatas, & non qualificatas.*
8 *De aliquibus differentijs inter Primogenituras, & fideicõmissa ordinaria.*

DISC. CCLX.



1 SVPPRESSIS nominibus, & circumstantijs casus particularis, consultus fui in genere, siué in abstracto, an furiosus, vel amens habilis esset ad succedendum in fideicõmisso, vel primogenio, seu maioratu agnatitio, & ordinato pro decore, & conseruatione agnationis, & familiæ.

Respondi, quod malè conceptum esset quæsitũ, ita generalitèr confundendo Primogenia, & Maioratus cum simplicibus, & ordinarijs fideicommissis, ob notabilem differentiæ rationem inter vnam speciem, & alteram; Ista si-
2 quidem quæstio iuri communi ignota, originem habuit occasione successionis, vel respectiuè retentionis Regnorum, & Principatuum, quorum ad instar peragi cæpit in feudis indiuiduis dignitatis, quæ Regnorum, ac Principatuum Iure regulantur, deindéque ex rationis identitate in primogenituris, & maioratibus indiuiduis personarum pluralitatem non admittentibus, eadem suborta est quæstio, ex eo quod vbi ille vnus, qui debet esse administrator ex defectu mentis est inhabilis, ita dicitur illud patrimonium vacare, & carere administratore, quod regularitèr non intrat in simplicibus, & ordinarijs fideicommissis plurium possessorum simultaneum concursum admittentibus, quoniam si vnus non est mentis compos, adsunt alij, qui supplere possunt, ad
3 instar eorum, quæ habemus circa priuilegium electionis, & variationis fori concessum miserabilibus personis, quoniam intelligitur in causis, quæ singulari iure competant, non autem collegiatiuo, vel cõmunitatiuo, cum similibus; Ac etiam quia de iure communi hæc successio fideicommissaria regulatur iuxtà ordinem successionis intestatæ, quotiès contraria testatoris voluntas non obstet, vt pluriès *hoc tit.* aduertitur, ideòque cùm furiosi, & amentes à successione ab intestato non sint exclusi, ita quoque dicendum est eos non esse exclusos ab hac fideicommissaria; ac propterea obseruandum esse aduertebam, quod Doctores istam quæstionem pertractantes, de quibus infrà, apud quos alij recensentur, ad hanc speciem non descendunt, sed agunt de feudis, primogenituris, ac maioratibus.

Et quamuis vbi agatur de fideicommissis agnatitijs ordinatis pro decore, & nobilitate familiæ, videatur, quod quodammodò repugnet verisimilis voluntas disponentis, tanquam ex cessan-
4 te causa, vel fine, ob quem ita dispositum sit, quoties præsertim det casus, quod ille amens esset, solus successor; Non tamen ista videtur sufficiens ratio, quoniam si ita esset sequeretur, quod ille, qui ex genio esset vagabundus, vel aliàs in patria, seù loco bonorum non resideret, vel ille, qui ex continua infirmitate in lecto degeret, adeóvt nullam faceret decorosam figuram, non deberet esse fideicommissi capax, cum similibus

milibus considerationibus; Et fortiùs Religiosus professus in Monasterio, vel Religione capaci in communi deberet esse huiusmodi fideicommissi agnatitij incapax, quoniam licèt ex fictione legis professio in Religione non tollat agnatitiam qualitatem, aliaque iura naturæ;
5 ideóque non refragante expressa, vel efficacitèr coniecturata testatoris voluntate, succedat in fideicommissis, & primogenituris etiam agnatitijs, ex deductis suprà *disc.63.cum seqq.* Attamèn, vt ibidem aduertitur, inspecta veritate naturali, & de facto, nullam faciunt figuram in sæculo pro conseruatione agnationis, eiusque decoris, & nobilitatis, atque bona esse dicuntur penès Monasterium, seù Religionem, adeóvt ille, ex cuius persona successio delata, sit, nō immutet, nec habitum, nec victū, nec alia tractamenta.

Restricta itaque difficultate ad maioratus, & primogenituras, atque præsupposita distinctione, cum qua in Regnis, & Principatibus, ac etiam feudis indiuiduis, præsertim dignitatis, procedi solet ad nouæ successionis executionem, & assequutæ retentionem, vt priori casu iste defectus inhabilitet,
6 secùs autem in altero, in quo quæstio intrat circà administrationem, & tenutam, an esse debeat penès administratores vnum, vel plures deputandos ab ipsa Republica, vel respectiuè à Domino directo, vel potiùs esse debeat penès proximiorem capacem, cui in casu mortis naturalis dementis successio debita esset, & super quo certa regula generalis, ac vniformis statui non posse videtur, cum defendendum sit legibus, & stylis particularibus, diuersam quoque obseruantiam habentibus, iuxtà rerum contingentias, præsertim in Regnis, & Principatibus absolutis, quorum regulatrix est illa lex, quæ insinuatur *disc. 146. de Date num.16.* ex ijs, quæ alijs relatis in materia habentur apud *Molin. de Primogenit.lib.1.cap.13 Vrsill.de Feud. par.1 quæst.8. art.2.* latè *Thesaur. lib. 2. quæst.62.* cum alijs occasione agendi de muto, & surdo *in decis.Sicil. post disc.103 de Feud.* & in casu, de quo *disc. 13. eod. tit. num.356. & seqq.*

In primogeniturìs, & maioratibus, verior videtur distinctio apud *Molin. & Thesaur.* vbi suprà, qui referunt *Tiraquell. Gomez, & alios*, & de qua distin-
7 ctione pluriès in præcedentibus, & præsertim *disc.7.* inter primogenituras qualificatas consistentes in Ciuitatibus, Oppidis, & Castris cum iurisdictione, & imperio, adeóvt annexam habeant administrationem Vassallorùm, & Iustitiæ, vt contingit frequentiùs in Hispania, & in Gallia, alijsq; Regionibus vltrà montes, in quibus non habeatur vsus feudorum, quorum loco huiusmodi maioratus, & primogenia succedunt; ac etiam in aliquibus Principatibus Italiæ, præsertim in Statu Ecclesiastico, quod pleraque Oppida, Castra, & loca cum iurisdictione, & imperio in vassallos in specie, & figura feudorum obtinentur, non iure veri & proprij feudi, sed potiùs iure allodij, siue cuiusdam mixti, quod participat de vtraque qualitate, vt pluriès in sua sede aduertitur *d. tit. de Feud.* Et illos maioratus, & primogenituras nō qualificatas, quę ex priuata dispositione consistant in bonis priuatis, & indifferentibus, vt scilicèt priori casu ob rationis identitatem procedat idem, quod habetur in Principatibus, & feudis indiuiduis; Secùs autem in altero, in quo procedendum sit cum regulis generalibus fideicommissorum simplicium, & indifferentium, vt suprà, cùm cesset ratio, quæ in dicta alia specie cadit; Ac etiam quia, vt aduertitur *eod. disc.7.* & in alijs pluriès, in effectu huiusmodi maioratus, & primogenituræ aliud non redolent nisi fideicommissum simplex, & restitutorium in aliquo alteratum, quod scilicèt non admittunt in eorum successione, & possessione simultaneum concursum plurium personarum, ac diuisionem, sed dicuntur fideicommissa indiuidua, & singularia, quæ nonnisi ab vno obtineri, & possideri possunt ad similitudinem Principatuum, & feudorum dignitatis in hac parte tantùm, non autem in alijs partibus, & effectibus, in quibus ab alijs fideicommissis in nihilo differre
8 videntur, nisi quatenùs lex particularis regionis, aut voluntas disponentis aliud suadeat, solùmque considerabilis videtur differentia circà praxim sæpiùs insinuatam vulgaris regulæ desumptæ *ex tex. in l. cum à matre C. de rei vendic.*

super

super obligatione successoris habendi ratum factum eius, cuius sit hæres, in alienationibus, alijsque dispositionibus, quasi quod qualitas indiuidua primogenituræ, vel maioratus generalitèr producat illã limitationẽ, de qua pluriès *hoc tit.* præsertim *disc. 128. & 129.* quando constet de enixa voluntate disponẽtis conseruandi illa bona penès vnam personam, quæ ità magis decorosam figuram faciat. Quamuis etenim aliqui non improbabilitèr aliam constituant differentiam ad effectum *authentica Res quæ*; Attamèn præsertim in Rota, & Curia Romana illa non est recepta ex ijs, quæ habentur *disc. 145. de Dote n. 6.* vbi de rationibus, & fundamentis hanc differentiam comprobantibus.

CAMERINEN.

FIDEICOMMISSI

PRO

FAVSTO, ET ALIIS DE PASSERIS.

CVM N.

Casus disputatus coram A. C., incertus est exitus.

De duplici conditione adiecta in aliqua substitutione, an & quando debeat vtraque purificari, ad eamdem materiam, de qua suprà *disc. 120.* & in alijs.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Quod ex duabus cõditionibus sufficiat vnam verificari, vel respectiuè deficere.*
3 *Qualis esset difficultas considerabilis causæ.*
4 *Declaratur conclusio, de qua num. 2. quomodo, & quando procedat.*
5 *Dispositio codicillaris declaranda, vel supplenda est ex testamentaria.*
6 *De supplectione eius, quod verisimilitèr fuit omissum, sed omissum.*
7 *Attendi debet principalitèr substantia verisimilis voluntatis, non autem figura verborum.*
8 *Quando debeant inspici scriptura, vel testes per extensum, atque non sit fidendum summarijs.*

DISC. CCLXI.



ISPONENDO pater cum filijs in testamento masculos tantùm hæredes instituit, strictissimum, perpetuum, ac successiuum fideicommissum in eorum posteritate ordinando, cum effrenata prohibitione alienationis, & detractionum, etiam legitimæ, enixè explicato desiderio integræ conseruationis bonorum; Filiabus autem natis, & nasciturìs, dotem constituit, ita tamen, quod eis decedentibus absque prole, illa reuerteretur ad hæreditatem, ad quam post plures substitutionum gradus, omnibus defectis vocauit Ecclesiam. In Codicillis autẽ postmodùm ordinatis, profitendo illos facere pro aliquibus declarationibus, & moderationibus, in reliquis autem approbare, & confirmare testamentum; inter alias dispositiones aliquam fecit moderationem dotium filiarum, ac declarationem circà imputationem dotium maternarum earumdem, repetendo dictam substitutionem in verbis, cũ duplici conditione per alternatiuam, nempè in euentum, in quem non maritarentur, vel quod morerentur simplicitèr, nõn explicando, an cum filijs, vel sine, & cum illis præcisis verbis Italici idiomatis *Che non maritandosi, ò morissero, &c.*

Cùm itaque factus esset casus mortis vnius nuptæ sine filijs, instituto hærede viro, atque contrà istum, Passeri vocati ad dictum fideicommissum, iudicium instituerint pro restitutione dotis; de duobus reus conuentus excipiebat: Primò nempè de libertate eiusdem dotis, vtpotè succedentis in locum legitimæ,

nae, quae non recipit onus ad vulgatū *tex. in l. quoniam in prioribus*; Et secundò, quod non esset factus casus fideicōmissi, vtpotè concepti sub duplici conditione alternatiuè, non nuptiarum scilicèt, vel mortis; quodque propterea
2 sufficeret verificatio vnius; illa nempè nuptiarum, ad regulam *tex. in l. generalitèr C. de Instit. & Subst.* de qua suprà *disc.*120. *num.* 2. *&* 3. *& in Melenitana disc.*248.*& alibi*; cùm dubitādi ratio cadat, quando duplex conditio adiecta sit per copulatiuam; secùs autèm quando per alternatiuam, quotiès ex alijs argumentis de diuersa disponentis voluntate non constet.

Incertum est qualis fuerit controuersiae exitus, de quo scribens pro fideicommissarijs actoribus, timebam ex
3 primo motiuo legitimae, cùm in hac dispositione particulari continente dotem congruam, ad quam pater tenebatur non excedentem legitimam, stante imputatione dotium maternarum, non esset verificabilis cauthela *Soccini* adhibita cum filijs masculis institutis in vniuersa haereditate; Ac propterea ex hac parte constituebatur fundamentum in quadam obligatione facta per eumdem virum in instrumento dotali, quod vxor illi doti ad formam testamenti paterni acquiescere deberet, quod diuersam habebat inspectionem, neque multum discursum fuit; eo quia tàm Scribentes pro reo conuento, quàm Iudex principalitèr insistebant in dicto alio motiuo non existentiae fideicommissi, ob defectam vnius ex duabus conditionibus.

Quatenùs itaque ad hunc punctum pertinet, dicebam, quod tunc dispositio *d. tex. in l. generalitèr* intraret, quando in vnica dispositione testamentaria, vel codicillari, haec duplex conditio
4 adiecta esset; Secùs autem in hac facti specie, quod in testamento disponendo, vt tam filij masculi, quàm foeminae decedentes absque filijs, nullā detractionem facere possent, neque haereditatem in aliquo imminuere, vt integra conseruaretur in fideicommisso perpetuo per ipsum ordinato, adeòvt attenta hac dispositione testamentaria, etiam vbi filiae nuptae decederent fine filijs (legitimae priuilegio secluso) certa esset substitutio; Altera verò dispositio codicillaris facta non fuerat pro correctione alterius testamentariae, quàm potiùs testator approbare, & confirmare in reliquis professus est, sed solùm ad effectum immutandi taxam, vel summam, ac melius declarandi imputationē dotium maternarum; Et per consequens dicebam, quod adiectio dictarum conditionum fuisset solùm pro repetitione eius, quod iam ad fauorem fideicommissariae haereditatis dispositum fuerat, & pro maiori firmitate, & approbatione substitutionis, ob enixam voluntatem, vt bona haereditaria non paterentur diminutionem ad commodum haeredum extraneorum, sed solùm filiorū, qui ex ipsis filiabus essent superstites; istaque videbatur substantia voluntatis, quamuis in cortice, seù figura verborum non benè explicata esset: Ac propterea ista verba Codicillorum interpretationem, vel suppletionem recipere debebant à praecedenti dispositione testamentaria, procedendo cum vera regula, attendendi magis substantiam voluntatis, quam corticem, & fi-
5 guram verborum, ex ijs, quae de interpretatione, vel suppletione dispositionis codicillaris facienda ex testamentaria habentur apud *Mantica de coniect. lib.*6. *tit.* 4. *num.* 8. *Altograd. inn. contron.*42. *num.* 25. *&* 26. *& contr.* 45. *num.*15. *vbi concordantes*.

Ponderando potissimè, quod secunda cōditio post nuptias alternatiuè posita, respiciebat mortem in genere absque distinctione cum filijs, vel sine; ac popterea quando cum sola figura verborum procedendum esset, etiamsi di-
6 ctae filiae obijssent innuptę, diceretur defecta conditio mortis, & tamen istud assumptum prorsùs fabulosum censendū esset, dum ita nunquam daretur casus substitutionis, quae omninò fatua remaneret, dum mortis conditio necessariò est extitura; ideòque dicebam, quod intraret illa suppletio, de qua suprà *disc.* 115. faciliùs in hac facti specie admittenda, cùm difficultas, de qua *eod. disc.*115. percutiat casum, in quo agatur de vna, eademque substitutione, vt ibi; Secùs autem vbi illa dispositio, quae suppletione indigeat, illam non expectet à lege tantùm, sed eam habeat ab eodem homine in alia antecedenti,

vel

vel subsequenti eius dispositione, ita vt præmissum est, procedendo cum dicta regula, quæ reverà est sacra anchora, vel verum lumen huius materiæ am-
7 biguæ voluntatis defunctorum: immorandi scilicèt principalitèr, & omninò in substantia verisimilis voluntatis, potiùs, quam in figura, vel grammaticali significatione verborum, aut in regulis, & propositionibus generalibus, in quibus nimiùm frequentèr experimur fallaciam, non quidem circa earum veritatem in genere, vel in abstracto, sed circa malam applicationem, non benè reflectendo ad facti circumstãtias, ex quibus regulandæ sunt huiusmodi quæstiones, quæ facti potiùs, quàm iuris esse dicuntur; ideòque testamenta, aliæque dispositiones attendi non debent singularitèr, & per partes, sed in vniuersum inspecta tota massa, quoniam vna pars supplet, vel declarat aliam.

Hinc sequitur, quod licèt regularitèr commendatione dignus censendus veniat Curiæ stylus, vt Iudices, & Aduocati non subiaceant improbo, ac mecanico, & ignobili labori videndi pro-
8 cessus, omnesque scripturas, & testium depositiones, aliaque acta per extensũ, sed quod procedatur cũ fidelibus breuibus summarijs, quæ dantur per causarum Patronos in partibus substantialibus, vt insinuatur *disc. 46. in Relat. Curiæ, & alibi*; Attamèn quando agitur de huiusmodi quæstionibus ambiguæ voluntatis, tam defunctorum, quàm etiam contrahentium, oportunum, imò necessarium semper censui, quod tam Iudices, quàm Consulentes, & Defensores inspiciant integra testamenta, vel instrumenta, ex dicta ratione, quod vna, vel plures aliæ partes, & dispositiones nimiùm deseruiunt pro suppletione, vel interpretatione eius, de qua sit quæstio; Quod etiam in depositionibus testium, quandoque contingit, quando in eis aliqua subsit suspicio, quoniam tunc integræ depositiones per extensum inspici debent, cum ex aliquibus mendacijs, vel variationibus etiam in leuibus, & non substantialibus deueniatur in cognitionem mendacij in substantialibus, vt aduertitur *disc. 32. de Iudic.* Ideòq; in causa, reflectendo etiam ad solam veritatem, timebam quidem de primo motiuo, non autem de isto.

ROMANA
NOMINATIONIS
Ad petitionem
MARCHIONISSÆ RENZIÆ STROZZIÆ.

Discursus pro veritate:

An ille, qui habet facultatem nominandi personam, quæ vxorem ducere debeat, & familiam renouare, possit nominare vxoratum, qui iam habeat filios, & quomodo hæc nominatio fieri valeat.

SVMMARIVM.

1 F*acti series:*
2 *Nominatio facta extrà genus, vel qualitatem à testatore volitam non valet.*
3 *Quando fiat actus per quem impleatur melius voluntas testatoris, non curantur verba.*
4 *De argumentis idem comprobantibus.*
5 *De differentia interpretationis inter vltimas voluntates, & contractus.*
6 *Idem est non adesse filios, & eos deficere in pupillari ætate.*
7 *De incompatibilitate plurium Primogeniturarum, quomodo intelligenda sit.*



DISC.

DISC. CCLXII.



FANTINUS Rentius, qui ad Vrbem accedens
1 cum sola peritia abacali, cum eius nimia industria, maximaq; parsimonia, pro ea commiseranda stultitia, qua laborare solent homines miserrimè viuendi, suisque non fruendi, vt iuxtà dictum Sapientis, cumulum faceret ab extraneo vorandum, reliquit assem scutorum quingentum millium circitèr, instituto Scipione Gislenio ex sorore pronepote, inter alias dispositiones ad rem non facientes, erexit primogenituram cum effectibus ad id assignatis in summa scutorum bis centum quinquaginta millium in linea masculina, dummodo successor velit ducere vxorem, atque ante annum 22. ducat, eaque defecta vocatur fœmina proximior, quæ velit ducere virum, & sit habilis ad procreandum filios, atque in concursu plurium præferatur illa, quæ habeat filios masculos, deficiente verò etiam linea fœminina, vt vltimus nominare posset extraneum sibi visum, volentem ducere vxorem, in cuius descendentia continuaret primogenitura, omnibus vocatis iniuncto onere assumendi cognomen, & insignia, omnibusq; defectis, vocauit vltimo loco Societatem S. Hieronymi Charitatis, cum onere dotationis puellarum.

Ex Scipione fuit superstes Octauia vnica filia in pupillari ætate, quæ iam adulta, & nupta Marchioni Ioanni Baptistæ filio Ducis Aloysij Strozzij ratā habere nolens quandam nominationem ab eius tutoribus factam, minùsque volens acquiescere cuidam præcepto dicti Scipionis, cuius hæreditatem non curabat, consuluit pro veritate, an in euentum in quem proprios filios non haberet, vel haberet, atque in pupillari ætate deficerent, nominare posset dictum Ducem Aloysium Socerū, eiusque descendentes, in quibus primogenitura effectum sortiri deberet.

Rationem dubitandi præbebat testatoris dispositio, vt nominari deberet persona habilis ad ducendum vxorem,
2 quasi quod ita intellexerit de persona non vxorata, & per consequens intraret conclusio, de qua suprà *disc. 33. & 57* & alibi pluriés, quod huiusmodi facultates exerceri debent intrà genus volitum á testatore, & cum qualitatibus ab eo præscriptis, ideóque cùm desiderauerit nominari debere non vxoratum, qui postea vxorem duceret, ita videretur contraueniri eius iudicio; Idque interesse posset substituti ob possibilitatem, quod nominatus, quamuis vxorem duceret, non tamen ob propriam, vel vxoris sterilitatem, filios procrearet.

His tamen non obstantibus, respondi casum habere de indubitabili pro valida nominatione ex eisdem rationibus, & auctoritatibus, de quibus suprà *discurs.* 45. quod scilicèt ita melius, & pin-
3 guius adimpletur voluntas testatoris, atque obtinetur finis, vel effectus ab eo desideratus, vt etiam aduertitur suprà *disc.* 204. atque vtrobique adducitur *decis. punctualis* 417. *Dunozett. repetit. decis.* 93. *par.* 7. super canonizatione electionis factæ de viro maturo plures filios masculos iam habente, quamuis dispositio in verbis esset de iuuene non vxorato, qui vxorem ducere deberet, ex adeò frequentèr, sed semper vtilitèr, & opportunè insinuata propositione vltimarum præsertim voluntatum vera regulatrice, vt non formalitas, seù littera, aut grammaticalis significatio verborum, sed substantia voluntatis attendi debeat; Quoniam vbi etiam non haberemus authoritates, ita claré docet ipsa ratio, vel discursus naturalis.

Clariùs verò in hac facti specie, quoniam ex alijs testamenti partibus id bené comprobari obseruabam, ex paritér pluriés insinuata propositione, quod vna pars testamenti declarat, vel supplet alteram, quodque testamenta, aliæ-
4 que dispositiones capi non debent per partes, sed vnitim, inspecta tota massa, quoniam agendo de fœminis, licèt præsupponat eas esse puellas, vt quamprimùm deberent virum ducere; Nihilominùs considerando concursum pluriū fœminarum, concedit inter eas prælationem illi, quæ filios masculos iam haberet. Ac etiam quia in ipsismet masculis descendentibus ex linea prædile-

cta, & primó vocata Scipionis, præsupponit idem, quòd scilicèt non essent vxorati, ac propterea deberent intrà certam ætatem vxorem ducere; ideóq; vbi in litera procedendum esset, sequeretur magnum absurdum omni probabilitati contrarium, quod si patre diù viuente, filius primogenitus vxorē duceret, & filios haberet, non posset succedere, sed cedere deberet locum fratri natu minori non vxorato; Quamuis etenim id dicatur in feudis vtriusque Siciliæ, quæ regulantur quoque cum hoc ordine primogenituræ, quod scilicèt fœmina maritata primogenita excluditur per secundogenitam in capillo, attamén id prouenit ex lege locali, seù particulari, à qua non licet arguere, ac etiam id habet aliquam probabilem rationem consideratam *disc.14. de feud.* vbi de hac materia.

Nullius verò ponderis, vel considerationis aduertebam esse interesse substituti, cuius fauore celeriùs casus substitutionis fieri posset, quando nominaretur non vxoratus ob incertitudinem,
5 de qua suprà, quoniam rigor verborum ac stricta eorum interpretatio, quæ aliquem effectum proficuum producere posset non procedit in vltimis voluntatibus, in quibus benigna fit interpretatio voluntatis vnius tantùm, inspiciendo quid verisimilitèr ille voluerit; sed procedit in actibus inter viuos correspectiuis, in quibus non vnius tantùm, sed vtriusque contrahentis voluntas attendenda venit; Potissimè verò vbi agitur de illis, in quibus ille, qui recipit, contēdit potiùs de lucro, ille verò, qui dat, cōtendit de damno, & diminutione sui patrimonij; ac propterea quotiés istius magis intersit strictam, & rigorosam fieri interpretationem, ista attendenda venit, quod exemplificari solet in concessionibus feudalibus, & emphytheoticis, vt ita citiùs bona ad eius primęuam vnitatem redeant, & nihilominus etiamsi de hac specie disputationis ageretur, exorbitans, ac irrationabilis censendus esset iste intellectus.

Motiuabatur in notula desupèr data pro consilio obtinendo de duobus, primò nempè, An fieri posset nominatio non solùm in casu demandato per testatorem, quod vltimus de linea decederet sine filijs, sed etiam vbi isti decederent in pupillari ætate; Et secundò quod præfatus Dux possideret alteram primogenituram fortè maiorem eius familiæ, cum eodem præcepto cognominis, & insignium; ac propterea intraret incompatibilitas, de qua suprà *disc.7.9.& 13.* Neutram tamen difficultatem obstare dixi, non quidem primam, cùm expressè decisum sit in iure, vt paria sint nul-
6 los extare filios, vel extare, & decedere in pupillari ætate, ex eadem ratione, de qua suprà spectandi substantiam voluntatis, seù finem, & effectum.

Et quoad alterum plura dicebam; primò, quod incompatibilitas non percutit assequutionem, sed retentionem, vt *in locis mox citatis*, ideòque vbi fieret
7 casus, posset Dux refutare primam primogenituram aliquibus ex eius filijs, & assequi istam. Secundò, quod in hoc Principatu, ita docente praxi pluriés *hoc tit.* insinuata, & alibi, magis fortè, quám in quocumque alio, sunt faciles omnimodæ derogationes, multó verò magis dispensationes mediæ, & reconciliatiuæ, super mixtura; Et tertió in idem ob assistentiam verisimilis voluntatis ambitiosi testatoris, quod si cogitasset, seù præuidisset casum, quod descendens de eius sanguine, & familia nubere deberet in familia adeó nobili, & qualificata Florentinæ Ciuitatis, de qua, vel de eius dominio ipse erat, verisimilitèr id nimium gratum habuisset, vt etiam *locis citatis* aduertitur.

✝



VRBA-

VRBANIEN.
PRIMOGENITVRÆ

Responsum pro veritate suppressis nominibus.

An possessor primogenituræ possit ex motiuo ingratitudinis, vel ob aliquod crimen tollere successionem primogenito, & alteri ex filijs deferre, & quid vbi accedat authoritas Principis; Et an impotentia naturalis, vel accidentalis primogeniti procreandi filios, illum à successione excludat.

SVMMARIVM.

1 *De quæsitis, vel casu controuersia.*
2 *Quando possessor fideicommissi, vel primogenituræ possit interuertere ordinem successionis.*
3 *Quod id fieri possit cum auctoritate Principis, etiamsi requiratur iusta causa.*
4 *An causa ingratitudinis apta ad exhæredationem sufficiat, vt pater tollere valeat primogenito successionem.*
5 *Quid in casu aliorum criminum.*
6 *Et quid vbi non esset aptus ad procreationem filiorum.*

DISC. CCLXIII.



1 CONSVLTVS fui pro veritate suppressis nominibus super pluribus quæsitis; Primò nempè an possessor primogenituræ, qui plures haberet filios, excludere posset primogenitum, & aliquem ex alijs vocare; Secundò, an id sequi posset cum auctoritate Papæ, vel alterius supremi Principis. Tertiò quid accedente motiuo ingratitudinis primogeniti erga patrem, siuè ex alijs criminibus; Et quartò quid vbi primogenitus ex impedimento naturali, vel accidentali esset inhabilis ad procreandum filios, an ex ista causa posset pater illum excludere, super quibus respondi.

Ad primum, quod præscindendo à concessione Principis, & á motiuo ingratitudinis, negatiua esset omninò plana, quoniam iuxtà distinctionem, de
2 qua pluriés in præcedentibus, præsertim *disc.* 55. *&* 57. *& alibi*, facultas præeligendi, vel gratificandi procedit solùm in fideicommissis conseruatorijs, in quibus sufficit non egredi genus à testatore desideratum, intra quod alienari, vel disponi potest etiam in remotiorem, neglecto proximiori, vt etiam insinuatur suprà *disc.* 203. Secùs autem in restitutorio, cùm tunc grauatus non possit interuertere ordinem à testatore præfinitum, Quinimò in fortioribus terminis facultatis grauato concessæ gratificandi, & præeligendi, vt adhuc iuxtà benè regulatum ordinem intrà genus voluisi, id in illo exerceri debeat, & non aliàs, habetur suprà *d. disc.* 57. *& disc.* 33 quod etiam super denegata facultate possessoris præiudicandi primogenito, gratificando secundo, vel vlteriori genito in feudis antiquis habetur *sub tit. de feud. disc.* 12. & latius *in contron. Boscoli* super eodem casu prodita.

Ad secundum respondi affirmatiuè, vbi etiam aliqua iusta causa non acce-
3 deret ex eisdem motiuis, & rationibus, de quibus *disc.* 148. *&* 177. & in alijs *sub tit. de Regal.* ac etiam *disc.* 73. *& seqq. sub tit. de feud.* occasione agendi de Bulla Baronum, & *hoc tit.* pluriès occasione agendi de particularibus derogationibus, ac licentijs alienandi, quod est quid fortiùs; Nimiùm verò expedire dicebam, an concurreret, nec ne, aliqua iusta causa, non quidem quod ista quoad forum externum sit necessaria, vt *locis citatis* habetur, sed ad effectum vt ista gratia faciliùs concedenda veniat, vel quod concessa substineatur, dum aliàs idem, qui eam concessit, frequentiùs verò successor eam reuocare solet, & sic ad effectum regulandi potiùs voluntatem, quàm potestatem; Atque in comprobationem deducebam in specie primogenituræ, exemplum in nostra ætate practicatum in Vrbe in primogenitura Domus Comestabilis

Columnæ, quod Conestabilis Philippus indignatus cum Principe Buteræ eius filio primogenito, non tamen ex delicto, vel alio motiuo culposo, sed quia ille non esset, vt ipse cupiebat, omninò obsequens eius sensibus, cum auctoritate Vrbani Octaui illum exclusit à primogenitura, ad quam vocauit Hieronymum Cardinalem secundogenitũ, non tamen adfuit occasio de viribus istius gratiæ coram successore disputandi, dum dictus Princeps pauló post mortem patris, obijt sine prole, dicto Pontifice adhuc viuente.

Ad tertium distinguendo motiuum ingratitudinis erga patrem, cum præsupposito, quod ea esset apta ad exhæredandum, vt potè ex quatuordecim causis in iure recensitis, vel alijs æquipollentibus, ab alijs delictis extrá per-
4 sonam patris; Cùm adhuc occasio non dedisset id formitèr in foro disputare; Hinc dicebam, quod non de facili maturum iudicium desupèr efformari poterat; Loquendo tamen cum ijs, quæ habentur apud Doctores, magis communitèr receptũ videri dicebam, quod vbi agatur de primogenituris non exigentibus qualitatem hæreditariam vltimi possessoris, adeòvt successor ab eo independentèr suum ius metiatur ab eius ordinatore, ingratitudo, & exhæredatio non obstent, ex deductis per *Molin. de Primog. lib.1. cap.9. n.2. cum seqq.* ac etiam magis communitèr firmant feudistæ, vbi agatur de feudis antiquis pacti, & prouidentiæ non exigentibus qualitatem hæreditariam vltimi possessoris ex plenè relatis per *Vrsin. de feud. par.1. quæst.6. art.1. nu.25. & seqq.* & quamuis *idem ex num.31. ad fin.* contrarium subsineat, attamèn mouetur ex iure feudali, admittendo conclusionem procedere in primogenituris.

Considerabam tamen, quod in istis primogenituris Italiæ ex merè priuata dispositione erectis, adeòvt non intrent illæ considerationes, quæ cadunt in primogenituris qualificatis Hispaniæ, iuxtà distinctionem, de qua suprà *disc.7.* ac etiam *in Lucana disc.260.* faciliùs, quam in feudis pacti, & prouidentiæ, quæ obtineri dicuntur potiùs directè à Principe concedente, exhæredatio ex iusta causa ingratitudinis obstare deberet, cũ in effectu istæ primogenituræ aliud non importent nisi simplex fideicommissum in hoc alteratum, vt non admittat diuisionem, seù pluralitatem successorum; In fideicommissis autem, licèt ex iudicio ordinatoris successio sit necessaria, adeòvt per grauatum alterari, vel interuerti non valeat, vt suprà; Attamèn ipsi grauato potiùs succedi dicitur, dũ ab eius persona regulatur proximitas, & ordo succedendi; Inspecta verò eorum originaria natura, illa non erant necessaria, & obligatoria, cùm id recentiori tempore per Augustum introductum fuerit, vt sæpiùs aduertitur suprà *hoc tit.* & præsertim *disc.141. & disc.89. & in alijs sub tit. de feud.* occasione Bullæ Baronum; Ideòque sicuti de facili eis derogatur, siue præsumpta ordinatoris voluntas intrat, iuxtà ea, quæ habentur præsertim *disc. 74. in d. tit. de Feud. & disc.145. de Dote ad materiam Auth. res quæ*, ita ex eadem præsumpta, & verisimili voluntate fideicommittentis, indignus reputandus videtur ille, qui ob ingratitudinis causas à patre iustè exhæredari mereatur; Accedente quoque nimiùm probabili ratione congruentiæ, & honestatis, ad refrenandos filios, ne ob certitudinem, quam habent succedendi in bonis possessis per parentes, ab eis independentèr, & contra eorum iudicium, sibi licentiam assumant contrà præcepta non solùm iuris positiui, sed etiam Diuini, & naturalis eum illis irreuerentèr agendi, malèque tractandi.

Respectu veró aliorum criminum indifferentium, ac aliàs, quàm cum patre possessore, vt suprá; Dicebam, quod
5 nulla ratio suppetere videretur, quod possessori grauato talis facultas concedatur, cùm solùm in illis criminibus, quæ irrogant infamiam, quæstio intret non ratione delicti, sed ratione infamiæ quæ tamen considerabilis reputatur in maioratibus, & primogenituris qualificatis Hispaniæ ratione annexæ administrationis, & iurisdictionis, secùs autem in istis priuatis, ex deductis per *Molin. lib.1. cap.13. num. 7. cum seqq.* Vnde quando delictum sit tale, quod causet indignitatem, vt exemplificari solet in occidente grauatum ad effectum accelerandi successionem fideicommissariã, tunc potiùs intrat ius fisci aufferentis ab indigno,

indigno, vt ex *Peregr.* & alijs habetur apud *Fusar. quaest.* 317. *num.* 18.

Ad quartum dixi planam videri negatiuam quotiès non resistat voluntas testatoris, dum ex pluriès deductis in præcedentibus, passim receptū est Cle-
6 ticos sæculares, quamuis in sacris succedere in fideicommissis, & maioratibus, ac primogenituris etiam qualificatis Hispaniæ, cùm sola ratio dubitandi cadat in Religiosis professis, ex insinuatis suprà *disc.* 63. *cum plur. seqq.* ac etiam in terminis fortioribus furiosi, vel amentis, vt ratio dubitandi cadat in dictis maioratibus, & primogenituris qualificatis, vel in Principatibus, & feudis ratione regiminis,& administrationis, non autem in istis primogenituris priuatis, quæ in effectu aliud non sunt nisi simplicia, & ordinaria fideicommissa cum dicta alteratione, vt non admittant diuisionem, ac pluralitatem personarum, vt in *dicta Lucana disc.* 260. nisi constet de enixa voluntate testatoris vocandi solúm habiles ad matrimonium, & ad filiorum procreationem, juxtà casum, de quo *disc.* 203. *&* 204. cum similibus.

PERVSINA

FIDEICOMMISSI

Responsum pro veritate suppressis nominibus.

An successori in fideicommisso, vel alio simili iure volenti vendicare bona per prædecessores alienata, obstet præscriptio, & quando.

Et an obstet Bulla Baronum, si ille, qui distraxit, fuisset Baro.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Lapsus temporis non attenditur vbi constat de titulo vitioso, & quando vitium tituli obstet, nec nè.*
3 *Præscriptio non obstat successori in fideicommisso venienti iure proprio, & de rationibus.*
4 *De operatione cētenariæ in ratione præsumptionis.*
5 *Quando obstet titulus, de quo appareat.*
6 *An tolli possit præsumptio, quæ resultat à centenaria.*
7 *Quod in derogationibus fideicommissorum impossibilis sit probatio negatiua & de ratione.*
8 *Responsa generalia, & in abstracto sunt inutilia, sed punctus est in applicatione, in qua est tota difficultas.*
9 *Sine notitia distincta facti non potest benè responderi de iure.*
10 *An, & quando priuatæ alienationes valeant ex Bulla Baronum.*
11 *De exceptione circuitus resultante ex dicta Bulla.*

DISC. CCLXIV.



VPPRESSIS nominibus Partium, solùmque expresso illo loci, vt sępè contingit, pro veritate consultus fui, an præsupposita certa existentia, & pertinentia fideicommissi, obstaret successori recuperare volenti bona ad illud spectantia, à tertijs posesso-
1 ribus, diuturnum silentium eius prædecessorum, adeòvt fortè elapsum esset tempus centenarium; Et quatenùs nō, an obstaret Bulla Baronum, vbi detegeretur, quod ille fideicommissi possessor qui alienationes fecerit, esset Baro.

Ad primúm respondi, quod certum, ac maturum iudicium desupèr dari non poterat, quoniam resolutio pendebat à bono, & prudenti, vel è conuerso malo, & imprudenti consilio, & directione possessorum, contra quos iudicium vendicationis bonorum institueretur, an scilicèr producerent nec nè eorum titulos, ex quibus possidere profiterentur; Vbi etenim eos producerent, atq; detegerentur irreleuantes, quia sine valida derogatione fideicommissi, aut sine causa de iure canonizata, alienationes contra duplicem legis, & hominis prohibitionem essent factę, tunc certum dixi lapsum temporis quan-

temporis longissimi, etiam vt nostri dicere solent mille annorum, suffragari ob initium vitiosum, quod ratione malæ fidei infectam reddit talem possessio-
2 nem, iuxtà celebrem theoricam *Innocentij in cap. dudum de decim.* de qua *disc.47. de Regal. disc.3. de alien. & contract. prohib. & disc.21. de Iudic. & disc.10. de Iurepatr.* & alibi pluriès; Ac proptereà quæstiones restringuntur potiùs ad factum, ad naturam scilicèt, & qualitatem productionis, vel exhibitionis tituli, an facta sit principalitèr, adeóvt importet dictam restrictionem, ob quã tollatur illa possibilitas tituli melioris, quam præsumere facit possessio immemorabilis, vel centenaria, siué an ille, qui talem exhibitionem fecit, habeat sufficientem facultatem inferendi hoc præiudicium, cùm aliàs seclusis istis difficultatibus, quæ in facto potiùs consistunt, quoad ea, quæ sunt Iuris, conclusio sit firma, & recepta.

Aut nullus exhibeatur titulus, & tunc paritèr eadẽ intrat distinctio prudentiæ, vel imprudentiæ respectiué, An scilicèt possessor recurrat ad præsidium illius formalis præscriptionis, de qua *in l. omnes, & l. sicut C. de praescript.*
3 cum notis concordantibus; avtroque iure Ciuili, & Canonico sub vtraque rubrica *de praescript.* adeóvt possessor prætendat itá se effectum esse legitimũ perfectum Dominum, ex hoc præsidio, quod ex dispositione legis in odium, & pœnam negligentis, iuxtà vnam opinionem, vel ob fauorem publicum nè diù stent dominia in incerto iuxtà alteram, tollat vni dominium, quod aliàs supponatur certum, illudq; transitum faciat in alterum, vt aduertitur locis citatis, ac etiam *disc.133. de Feud. & alibi pluriès*: Et paritèr isto casu dicebam lapsum temporis non prodesse possessori, & non obesse fideicommissario ex duplici congrua ratione; Primò nempè ob regulam, quod non valenti agere, non currit præscriptio; ideòque cùm ius successoris in fideicommisso, vel in alio simili iure non esset apertum nisi post mortem vltimi possessoris, cui ipse successit, adeóvt priùs nullam haberet actionem, hinc sequitur, quod nulla præscriptio contra eum currit; Et secundò, quia negligentia prædecessoris non debet suffragari successori venienti iure suo independentèr, & nè aliàs detur inconueniens, vt quod est directè prohibitum, ità indirectè sequatur, quod scilicèt, cùm per actum expressum, & positiuum non possit alienare, ità sequatur alienatio per actum negatiuum negligentiæ; In idem accedente altera consideratione, vel ratione, quod dominium bonorum habitualitèr esse dicitur penès ipsam fideicommissariam hæreditatem, adeóvt illud dominium verum, quod ex magis communi, & recepta sententia datur in hærede grauato; vel altero possessore fideicommissi habentis tractum successiuum, pluriès enunciatum *hoc tit. & in altero de Feud. ad materiam Bullæ Baronum*, & alibi, vtile, & subalternum potiùs dicendum veniat, atque hæres grauatus, vel alter possessor, administratoris in rem propriam facere dicatur figuram, ex deductis etiam *sub tit. de Credito disc.36. & alibi*, ac proptereà lapsus temporis non attenditur, vt firmant relati *per Rotam in decis.220. num.26. par.11. recent.* & aduertitur occasione Iurispatronatus familiaris, vel gentilitij, quod regulatur eodem iure, siué cum eisdem regulis, cum quibus fideicommissum, *disc.8. de Iurepatr. & alibi*.

Sed si prudentiùs agendo vtatur beneficio temporis, non in ratione præscriptionis, sed in ratione præsumptionis, ac facultatis allegandi quemcum-
4 que titulum possibilem meliorem, tunc tempus centenarium reatè suam facit operationem, atque possessorem tutum reddit, vt ità distinguendo habetur locis citatis, & præsertim *d. disc.3. de alien. & contr. prohib. disc.21. de Iudic. & disc.133. de Feud. & alibi*.

Idquè verùm quamuis Actor exhiberet aliquem titulum, qui appareat vitiosus, quoniam possessor dicere potest ei superuenisse allum titulum me-
5 liorem suppletiuum cuiuscumque defectus, & vitij, vel etiam istum titulũ superuenisse, ad effectum cumulandi plures titulos in idem, quotiés tamen adsit compatibilitas, quod scilicèt ille, de quo pateat, nõ excludat omnem aliũ antecedentem, cùm tunc possit allegari solùm subsequens, iuxtà ea, quæ habentur

bentur etiam *sub tit. de Iurepatr. disc.* 10. *& 65.*

Et licèt ille, qui hanc præsumptionē, & possibilitatem impugnat, & excludere velit, possit contrarium probare, coarctando negatiuam, & probando, quod possessor, eiusque auctores sem-
6 per professi sint possidere singularitèr, ex eo titulo, de quo pateat negatiuè, vel exclusiué ad quemcumque alium, cùm probatio expressa semper vincat præsumptam, iuxtà ea, quæ ad materiam exclusionis beneplaciti pręsumpti ob lapsum temporis, habentur *disc.* 143. *de Dote*, *& disc.* 1. *d. titulo de alienat. & contract. prohib.* ac etiam *dicto disc.* 3. *eod. tit. & alibi*. Attamen ista probatio quando adsit intermedium spatium centum annorum pacificum, & non interruptum videtur habere speciem metaphysicæ, & idealitatis, ob maximam eius difficultatem.

Eoque faciliùs præmissa locum habere, obseruabam ob stylum istius Principatus, in quo fortè faciliùs, ac frequentiùs quàm in alijs Principatibus
7 præsetim Italiæ, conceduntur fideicommissorum derogationes, ac licentia alienandi, vt patet ex plerisque casibus de quibus *hoc eodem tit.* magisque comprobat Bulla Baronum, de qua infrà, cùm faciliùs præsumantur ea, quæ sunt solita, quàm insolita; ac propterea possessores quatenùs ex dicto prudenti consilio vtantur beneficio temporis in ratione præsumptionis, non autem pręscriptionis allegare poterunt Apostolicas derogationes, quarum negatiua in antiquis non de facili conuinci potest cum illis diligentijs, quæ insinuantur *d. disc.* 1. *de Alien. & contract. prohib. & disc.* 143. *de Dote*, quinimò etiā in factis modernis, stante quod aliquæ derogationes concedi solent per chirographa, quæ non registrantur, vel registra non custodiuntur cum ea diligentia, cum qua registrantur literæ Apostolicæ expeditæ per viam Cancellariæ, & per viam Secretariæ Breuium, & quæ registra diligentèr custodiuntur in Archiuio existente in Arce S. Angeli, adeòvt huiusmodi negatiua non fit ita iustificabilis, vt est illa in negotijs, quæ cum dictis literis expediri solent.

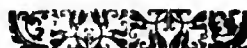
Istam itaque in hoc primo quæsito dicebam videri pro meo iudicio Iuris theoricam, quam irà generalitèr, & in abstracto, præter stylum insinuabam, ad effectum, vt eius applicatio fieret, iuxtà circumstantias particulares casus;
8 Verùm, cùm professata ingenuitate insinuabam, quod consilium esset inutile, continens quamdam speciem scholasticæ repetitionis, vel academici discursus inutilis, præsertim in partibus, & extrà magnas, & Metropoliticas Ciuitates, ac propterea non adsit illa copia excellentium professorum fori, quæ in magnis, & Metropoliticis Ciuitatibus haberi solet, quoniam pro meo iudicio hodiè difficultas in forensibus quæstionibus, atque professorum peritia, & excellentia non consistunt in notitia theoricarum, & conclusionum Iuris in abstracto, sed in earum congrua applicatione ad casum præcisum, de quo agatur, benè distinguēdo casus, & terminos nè capiatur quid pro quo. Multos etenim cognoui ingeniosissimos, nimiùmque elaboratos habentes penè centesimum numerum voluminū repertoriorum, siuè cum vtraque fęlicitate ingenij, & memoriæ optimè discurrentes de omnibus conclusionibus, & materijs, & tamen descendendo ad applicationem, nihil valere in iudicando, vel consulendo, atque in magna, & frequentia incidere ęquiuoca ex defectu iudicij.

Quo verò ad alterum punctum, discurrendo paritèr theoricè, & in ab-
9 stracto ob deficientem benè distinctam notitiam facti, sine qua impossibile est maturum, & adęquatum iudicium dare; Dicebam, quod alienationes, quæ priuata authoritate fiant per possessorē fideicommissi, nō sustinentur per bullam Baronum, quoniam illa non concedit talem facultatem possessoribus,
10 sed solùm tribuit facultatem Congregationi procedendi ad alienationem, fideicommisso adhuc durante, & transfuso in alia debitoris bona, adeòvt operatio Bullæ ex veriori sententia sequatur vt nunc, & non vt tunc, ex pluriès deduct. in sua sede *sub titulo de Feud.* ad materiam istius Bullæ, præsertim *disc.* 68. *& 82. & in alijs*.

Eatenùs autem alienatio, quæ cum priuata authoritate facta sit, sustinetur quatenùs

quatenùs intret ratio circuitus, de qua *in decis.*401. & 482. quod scilicèt possessor fideicommissi cum bona fide, ac more diligentis administratoris ad impediendam maiorem iacturam, quæ verisimilitèr sequeretur ex vẽditione sub hasta, quæ aliàs vrgentibus iam creditoribus sequutura esset per viam Congregationis Baronum, occurrat cum impositionibus censuum, vel cum alijs alienationibus minùs incõmodis, minùsque præiudicialibus, sed dicebam eatenùs huius declarationis applicationem intrare posse, quatenùs ageretur de alienationibus modernis factis post dictam Bullam, eiusque praxim, & introductionem extrà Vrbem per Statum Ecclesiasticum, quod nonnisi cum moderno tempore sequutum est; atq;dum supponebatur,quod intermediaret tempus antiquum, etiam vltrà centum annos, ità excludebatur applicatio huius conclusionis, ideóque videbatur, quod tutè de inualiditate responderi posset.

Adhúc tamen mihi inferebat difficultatem consideratio, quod receptum est quamuis exorbitantèr, quod Bulla prædicta habeat oculos retró, & procedat etiam pro debitis cõtractis ante illius editionem, dùm ità, quatenùs
11 illi, qui alienationes fecerunt, tunc essent Barones, quod paritèr non explicabatur, possent possessores euictionem patientes obtinere mandata pro euictione contra eorum hæreditates, illorumque executionem petere super eisdem bonis; Et per consequens intraret ratio circuitus, de quo receptũ est etiam extrà Congregationem in quocumq;Tribunali posse excipi,iuxtà *decis.*914. *Dunozetti*, & pluriès aduertitur in dicta sua peculiari sede *de Feud. ad materiam Bullæ prædictæ*, ideòq;concludebã idẽ,quod in alio quæsito,quod scilicèt sine meliori, magisque distincta notitia facti tutum, ac maturum iudicium, seù consilium dari non poterat.



MVTINEN.

PRIMOGENITVRÆ

Ad petitionem

EVANDRI GRILENZONI

Responsum pro veritate.

De derogatione fideicommissi, an suffragetur hæredibus illius, qui eam obtinuit, sed non est vsus.

Et de eiusdem derogationis vitio, ac infectione.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Gratia derogatoria fideicommissi non suffragatur, si ille, qui obtinuit non vtatur.*
3 *De eodem, & de circumstantijs id comprobantibus.*
4 *De obligatione Patris dotandi filiam congruè.*
5 *Ex quibus gratia derogatoria censenda sit inualida.*
6 *De præcepto cumulandi fructus ad commodum hæreditatis.*
7 *De aperitione oris cõcedenda per Principem aduersùs gratias præiudiciales.*

DISC. CCLXV.



ORDINATO per Hortensium Grilenzonium de anno 1586. perpetuo fideicommisso masculino, cum ordine primogenituræ, seù maioratus ad fauorem plurium linearum eius familię cum ordine inter eos præscripto; sub ea pręsertim lege iam adimpleta,vt fructus bonorum hæreditariorum, spatio quindecim annorum cumulari, & in-
1 uestiri deberent ad commodum hæreditatis, eiusque augumentum, cum strictis-

strictissima prohibitione alienationis, sub pœna caducitatis, & annullatione actus, non obstante quacumque derogatione obtinenda à Duce pro tempore; quàm obtineri, vel obtenta vti prohibuit. Cùm hanc primogenituram possideret Hieronymus, iste preces porrexit illi Supremo Principi, in quibus facta mẽtione huius fideicommissi aperiendi ex defectu prolis masculinæ ad fauorem agnatorum transuersalium, adeòvt vnicæ filiæ, & vxori post eius mortem non remanerent facultates sufficientes pro earum substentatione cum periculo famæ, seù existimationis; Quodque ipse Orator prætenderet, quod dicta dispositio Testatoris super administratione, & cumulo fructuum non subsisteret, vtpotè repugnans legibus, sed quod litem desupér prosequi nimium incommodum esset; Idcircò supplicauit pro derogatione fideicommissi respectu bonorum, quæ ex dicto cumulo fructuum quæsita fuerunt, ea in calce precum describendo, sublata facultate alitèr iudicandi, vel declarandi, seù limitandi, & moderandi hanc derogationem, siuè admittendi exceptiones subreptionis, vel obreptionis &c. Atq; desupér sub die 17. Octobris 1668. prodijt rescriptum suæ Celsitudinis per verba præcisa, *Concediamo, e deroghiamo conforme si dimanda*.

Cùmque vsque ab anno 1657. præfatus Hieronymus condidisset testamentum, in quo institutis hæredibus eius filijs masculis cum fideicommisso descensiuo inter eorum descendentes masculos, quorum vltimo substituit duo loca Pia, relicto vsufructu vxori, ac etiã relicta dote scutorum bis mille pro legitima, & toto eo &c. Agatæ filiæ tàm in casu nuptiarum carnalium, quàm spiritualium: De anno 1669. inijt Codicillos, in quibus ennunciato præfato testamento condito de anno 1657. illud in omnibus approbauit, & confirmauit; addita solùm prohibitione dictæ Agathæ filiæ, & Virginiæ vxori, nè cum Euandro agnato transuersali, eiusque filijs conuersarentur in exequutionem cuiusdam præcepti sibi iniuncti de anno 1662. à Duce Francisco, quod in eisdem Codicillis inseruit; Eoque defuncto de anno 1672. cum præsupposito, quod in eius libera hæreditate remanserint bona scutorum octo mille circitér, ac propterea per talem obitũ absque prole masculina superstite tantùm dicta Agatha vnica filia, apertum est dictum fideicommissum ad fauorem præfati Euandri agnati sine dubio vocati, quæsitum fuit, ad quem spectarent bona ex dicto fructuum cumulo quæsita; & quid præfata gratia derogatoria operaretur.

Tres autém in responso distinguebã inspectiones; Prima scilicèt voluntatis, an posita etiam dictæ gratiæ validitate, & subsistentia, voluerit præfatus Hieronymus illa vti, eaque vsus esset; atque posito non vsu expresso, quid exindè resultaret. Secunda, an quatenùs vsus esset, ea tanquam sub falsis præsuppositis extorta suffragaretur, etiã absque alia oris aperitione. Et tertia quatenùs desupèr necessaria esset oris aperitio aduersùs clausulas præiudiciales, an iuxtà terminos illius iustitiæ, quæ Supremos etiam Principes, saltèm in ratione directiua obligat, ei concedi deberet.

Quatenùs itaq; pertinet ad primam inspectionem, respondi mihi videri, quod versaremur in casu claro non vsus, quodque propterea dicta gratia (posita etiam eius validitate) nullatenùs operatiua esset, perindè ac si non esset in rerum natura, quoniam regularitèr ex generali dispositione Iuris, huiusmodi gratiæ fideicommissorum de-
2 rogatoriæ, cum facultate alienandi bona fideicommissaria, vel alitèr de eis disponendi, eam implicitam continent conditionem, *Si, & quatenùs ille, qui impetrauit, vtatur*, eamque ad exercitium expressè deducat, adeòvt dato non vsu habeatur, ac si gratia facta non esset; ex ijs, quæ in puncto cumulantur *per Salgad. in labyrint. creditor. par. 2. cap. 10. à num. 87. ad* 112. vbi latè pro eius stylo cumulantur authoritates, & particularitér de hoc agitur *disc. 42. de Cred.* vbi concordantes. Atque videtur in iure absolutum, quoniam quæstio disputata per DD. An facultas disponendi exigat speciale, ac indiuiduũ exercitium, vel potiùs veniat sub generica dispositione testamentaria, vel etiam intestata, & de qua agitur suprà *disc.*

disc. 58. percutit terminos diuersos facultatis concessæ per Testatorem, tanquam per impedimentum nè fideicommissaria dispositio initium habeat; Secùs autem vbi de huiusmodi gratijs dispensatiuis.

Clariùs veró, & cum longé minori difficultate in isto casu ob duplicẽ circumstantiam: Primò nempè, quod facultas disponendi concessa erat ad eius arbitrium, vt probare obseruabam illa
3 verba, *à suo arbitrio*. Ideóq, quidquid sit, an importent arbitrium boni viri regulandum à causa, vel potiùs sit arbitrium liberum, ob illud verbum *liberamente*, certúm esse dicebam, quod id denotat facultatem personalem non transmissibilem ad hæredem, ex deductis *per Salgad. vbi supra*.

Et secundò, quod cum ista facultas nõ esset restricta ad fauorem certę personæ, sed esset indefinita, liberè scilicèt disponendi pro arbitrio, dictusque facultatarius obierit, condito testamento. Hinc proindé si non requireretur dispositio specialis, adeóvt veniret sub ea generali dispositione, quæ inesse dicitur institutioni hæredis, iuxtà deducta *d. disc.* 58. sequeretur, quod ista bona spectare deberent ad duo loca Pia substituta, quæ ex substitutione vulgari remanebant hæredes contra omnem verisimilem voluntatem, tám dicti Hieronymi defuncti, quàm Principis, qui gratiam concessit, cuius causa saltém impulsiua fuit congrua prouisio filiæ, & tamen ista aliud prætendere non poterat, nisi scuta bis mille, in quibus fuit instituta hæres particularis dum vniuersalis hæreditas debita erat præfatis locis Pijs substitutis, qui ob caducaıum primum gradum hæredum institutorum remanebant primi.

Potissimé verò dum idem Hieronymus post impetratam istã gratiam, codicillos ordinauit, in quibus expresse approbauit testamentum, cum quo decedere voluit, adeòvt intrare non valeat illa quæstio, quæ disputari solet ad materiam *Tex. in l. sancimus C. de testam.* de qua agitur *sub tit. de Testam. disc.* 64. An scilicèt lapsus longi temporis decẽ annorum cessare faceret testamentum; adeòvt Testator, habendo illud pro derelicto, decedere voluerit ab intestato, cùm ista quæstio cesset in radice ob dictos codicillos.

Et per consequens esset dare maximum absurdum contra verisimilem intentionem, tàm concedentis, quàm concessionarij; & contra expressum finem, ad quem facta est concessio, quod bona tanquam effecta de hæreditate libera dicti Hieronymi, spectarent ad dicta loca Pia substituta, quod nullatenùs est dicendum. Ideòque non videbatur qualis esset finis, vel effectus istius causæ ex parte Agathæ, nisi excitare duo loca Pia, quæ dormiebant, siué quod ista essent nimiùm euidens, & clara probatio voluntatis, quod prefatus Hieronymus noluerit vti ista facultate fauore Piorum locorum extraneorum.

Neque dici posse videbatur, quod eius interesse consisteret in ea dote cõgrua, quam filia in bonis Patris etiam contra eius iudicium ab eius hęredibus petere potest, ex ijs, quæ ad hanc ma-
4 teriam deducuntur *sub titulo de Dote disc* 1. *&* 142. quoniam idem Pater iam taxauit quantitatem congruæ dotis in scutis bis mille, atque in dubio præsumptio assistit iudicio paterno; Sed quando etiam liceret istud redarguere: attamen cum taxa dotis congruæ pendeat á circumstantijs recensitis *d. tit. de Dote disc.* 144. vtique nunquam ista dos necessaria ascendere poterat ad summã scutorum octo mille, quam supponebatur importare bona libera remansa in præfati Hieronymi hæreditate.

Hinc nulla subesse videbatur necessitas assumendi alias duas inspectiones dum ità quæstio cessabat in radice: Verùm vbi de illis agendum esset: Quatenùs pertinet ad secundam, insectionis scilicèt dictæ gratiæ, dixi quod illa videbatur clara ex pluribus.

Primò, quia non erat facta explicita narratio enixæ prohibitionis, quam Testator fecit, non solùm alienandi, sed etiam obtinendi derogationem à Principe, vel illa vtendi; Istaque cir-
5 cumstantia debebat exprimi, atq; aliás gratia remanet nulla; vt in terminis proximis consimilis derogationis fideicommissi, non facta mentione aliquarũ circumstantiarum redolentium magis enixam voluntatem Testatoris, cęteris rela-

relatis firmatur apud *Peutinger. inter suas decis.*457. *&* 476. & in alia earum confirmatoria *coram Priolo decis.* 233. *par.*12. *recent.*

Secundò, quia tacuit, quod ipse haberet bona libera, quæ innotescerent valoris scutorum octo mille, vltrà pecuniam numeratam, gemmas, & mobilia, quæ supponebantur occupata, & cum quo asse certè filiã prouidere poterat, vt in specie ponderatur in *eisdem proximè allegatis decisionibus*; Potissimè, & clariùs dum ipsemet iam taxauerat dotem congruam dictæ filiæ in scutis tribus mille, ideòque præsuppositum erat euidentèr falsum.

Et tertiò, quia aliud fecit falsum præsuppositum, quod Testatoris præceptũ super dicto cumulo, & inuestimento fructuum non subsisteret, atque haberet legum repugnantiam, adeòvt etiam de iustitia potuisset illud rescindere mediante lite, quam nolebat assumere, timens eius proximam mortem; Et tamen istud præsuppositum erat omninò falsum.

Siquidẽ in hac materia cumuli fructuum pro impinguatione hæreditatis, vel fideicommissi, sola quæstio cadit circá voluntatem, an, & quando adesse dicatur; Sed quando ista est clara, & expressa, vt in præsenti citrà omnem dubitationem aderat, adeòvt intraret
6 vulgaris regula *Tex. in l. ille, aut ille ff. de legat.* 3. quod scilicèt in claris, & expressis non intrant quæstiones, & argumenta; Tunc non cadit, nec quidèm principium dubitandi de potestate; vt omissis generalibus, in terminis indiuidualibus istius præcepti firmatur per *Rotam decis.*682. *par.*2. *recent. repetit. apud Gratian. discept.*540.*& in Romana Legati* 3. *Iunij* 1658. *&* 16. *Iunij* 1659. *coram Cerro*, in casu, de quo agitur supra *disc.*187. & patet etiam ex casibus actis *eod. tit. disc.*188. 189. *&* 190.

Et quidem si absolutam hodiè habemus conclusionem, quod Testator potest disponere de bonis proprijs hæredis grauati, eaque fideicommisso supponere, ex relatis supra *disc.*134. *cum pluribus seqq.* vbi recensentur authoritates, & decisiones, multò magis, absq; principio dubitandi, dicendum est, vt adijcere possit legem bonis suis, quæ poterat non relinquere istis personis; sed alijs omninò extraneis sibi beneuisis.

Verùm vbi in reuerentiam clausularum Iudices ab ista cognitione se abstinere debere crederent, Principe præsente, ad quem recursus haberi potest; Tunc, assumendo tertiam inspectionẽ,
7 dicebam, quod ex illa iustitia, quæ non quidèm in ratione præcisa, & coactiua, sed in ratione directiua obligat etiam Supremum Principem, oris aperitio denegari non deberet, vel per viam omnimodæ reductionis gratiæ, ac si non emanasset; vt etiam à Romano Pontifice super eius, vel prædecessoris gratijs fieri patet, *ex decis.*607. *par.*3. *recent. Dunozett. decis.*768. *in fin. & in alijs*, vel saltèm pro illa aperitione oris habilitatiua Iudicum, & Tribunalium ad cognoscẽdum de subreptione, alijsque gratiæ vitijs, provt de iure: Id etenim nullo pacto denegandum est, neq; denegari solet; ex ijs, quæ cęteris relatis in his terminis aperitionis oris habentur *decis.*461. *par.*1. *recent. & decis.*621. *par.*3. *Marchesan. de commiss. aper. or. par.*2. *fol.*416. *num.*59. *& seqq.* & insinuatur *disc.*20. *de Iudic. & disc.*31. *in Relat. Cur.*

Neglectis enim quæstionibus, quæ præsertim per Theologos, ac etiam per aliquos Iuristas disputantur circá potestatem Principis tollendi Ius tertij, ac derogandi huiusmodi fideicommissis sine iusta causa, atque retenta opinione in foro externo, quæ fauet, ac assistit potestati Principis, ex plené deductis *sub tit. de Regal. disc.*148. *&* 177. *& in alijs*: Adhuc tamen, quando iusta causa non vrgeat, debet Princeps, ac solet eius gratias reuocare, adeòvt concedatur Officialibus, & Magistratibus gratias non exequi, sed Principi replicare, ad hoc vt audita Parte interessata, cui præiudicatur, & cognito, quod fuerit circumuentus, cum minùs veris præsuppositis, gratiam reuocet, ex ijs, quæ habentur deducta *d. disc.*148. vbi concordantes: Multó magis vbi non petatur omnimoda, & formalis reuocatio, sed solùm habilitatio Iudicum aduersùs clausulas præiudiciales, vt cognoscere possint de vitijs subreptionis, & obreptionis, ac defectus intentionis,

tionis, provt de iure, cùm id nunquam denegari debeat, nec soleat, quod tamen dicebatur ad superabundantiam, cùm primum motiuum tolleret omnem difficultatem.

FLORENTINA

FIDEICOMMISSI

DE MACCHIAVELLIS.

PRO

SENATORE MAZZEO DE MAZZEIS.

CVM

MACCHIAVELLIS.

Responsum cum sensu veritatis, vt iacet, pro confirmatione Resolutionis Rotæ Florentinæ.

De alienatione bonorum fideicômissi in vim derogationis, & licentiæ per Principem, an, & quando valeat, nec nè.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Alienationes factæ cum derogatione fideicommissi, regulariter sunt firmæ, & validæ.*
3 *De potestate Principis concedendi has licentias, & derogationes.*
4 *De ratione cui hac potestas innititur.*
5 *De decisionibus annullantibus has alienationes, derogatione non obstante.*
6 *De distinctione inter plures derogationum species.*
7 *Materia subreptionis, & obreptionis, vel defectus intentionis, quando regulari debeat.*
8 *De circunstantijs concurrentibus in casu pro exclusione subreptionis.*
9 *Derogationes validas reddunt alienationes, sed non tollunt obligationem alienantis.*
10 *De rationibus, cui innititur Bulla Baronum.*
11 *Respondetur decisionibus, de quibus n. 5. & quando procedant.*
12 *Declaratur conclusio super necessitate alienandi prius bona libera.*
13 *An, & quando defectus formæ non seruatæ irritet hunc actum.*
14 *Nil refert quod creditor aliquid remittat emptori.*
15 *De æstimatione bonorum quomodo facienda sit in hac specie alienationum.*
16 *Conclusio Discursus.*

DISC. CCLXVI.



1 RAVATI notabili ære alieno erga Monrem. Pietatis Florētiæ, Cardinalis, & frarres de Macchiauellis, obtinuerunt de anno 1645. ab eo Magno Duce licentiam alienandi quandam villam, aliaque bona, quorum pars fideicommissis maiorum subiecta erat, ideóque ad prædictæ licentiæ formam, illa vendita fuerunt Senatori Mazzeo de Mazzeis, contrà quē seú eius filios, iudicium instituerunt prædictorum fratrum de Macchiauellis filij ad fideicommissum vocati, sed à Magistratu primæ instantiæ prodijt Rei conuenti absolutoria, confirmata in gradu appellationis per illam Rotam de mense Augusti 1673. atque actoribus petentibus reuisionem in hoc statu ex parte Mazzei requisitus fui ad scribendum pro eius comprobatione, atque cum sensu veritatis, iuxtà stylum in causis extra Curiam, respondi, vt sequitur.

Punctus est in obiectis super prætensa inefficacia derogationis fideicommissi, dum eis non subsistentibus, de plano fundata remanebat intētio Rei, & possessoris, qui in vim derogationis concessæ per supremum Principem bona controuersa emit, ex deductis per *Rot. decis. 336. num. 7. & seqq. par. 4. recent. tom. 2.* latè apud *Otthob. decis. 249. n. 1. & per tot.* & pluriés aduertitur suprà præser-

2 præsertim *disc. 6. num. 4. & disc. 167. num. 5.* atque supponebatur tanquam certum in eisdem decisionibus, & auctoritatibus in contrarium deductis.

Quamuis autem, vt ex eisdem motiuis patet, Scribentes pro actoribus in prioribus disputationibus duas obiectorum species deduxissent, vnam nempè super defectu potestatis supremi Principis concedendi huiusmodi derogationes, per quas tollitur ius tertij absque iusta causa concernente publicam vtilitatem; Et alteram super vitio subreptionis, & obreptionis ex defectu voluntatis, siuè ob non seruatam formam; Prudentèr tamen ijdem, vel alij Scribentes primam neglexerunt speciē, quoniam quidquid aliqui cum antiqua leguleica simplicitate, dixerint in hac
3 materia potestatis Principis in ijs, quæ pendent á iure positiuo; hodiè in foro externo iudiciario extrà controuersiam id remanet, ex ijs, quæ generalitèr ad hanc materiam potestatis tollendi ius tertij habentur latè deducta *sub tit. de Regal. disc. 148. & 171. & in alys*, atque aliquid etiam deducitur *sub tit. de Feud. disc. 9. & 12.* circà potestatem Principis in alteratione naturæ feudi.

Specialitèr veró in his terminis derogandi fideicommissis, maioratibus, & Primogenituris, occasione agendi *de Constit. 41.* Clementis VIII. quæ vulgò *Bulla Baronum* nuncupatur, aduertitur *d. tit. de Feud. disc. 73. cum seqq. & disc. 89.* in quibus præsertim in hoc
4 vltimo illa congrua ponderatur ratio, quod fideicōmissa antiquitùs apud Romanos non erant obligatoria, sed eorum obseruantia à fide, & á legibus cōuenientiæ pendebat. Augustus veró illa reddidit obligatoria, & necessaria, ideòque alter Augustus, qualis dicitur quilibet supremus Princeps in suo Principatu, hāc necessitatem tollere potuit, atque ita antiquum rerum statum restituere, vt etiam aduertitur suprà *disc. 6. num. 4. & disc. 161.* & tanquam indubitatum supponitur non solùm in *d. decis. 149. Otthobon.* sed etiam in ipsismet decisionibus in cōtrariū per dictos Scri-
5 bentes allegatis, nēpè *in Bonon. fideicom. de Rubeis corā Peuting. & Corrad.* apud illas *Peuting. decis. 67. 113. & 367. recept. decis. 75. & 157. par. 9. & 325. par. 10. rec.* *& in Firmana fideicommissi coram eodem Peutinger. apud eund. Peuting. decis. 457. & 476. & coram Priolo decis. 233. par. 12. rec.* in quibus pro inualiditate derogationis ex capite subreptionis, vel formæ non seruatæ, respondetur, quoniam in omnibus tanquam absoluta præsupponitur potestas, provt reverà inanem chartarum repletionem continet, quidquid circa hunc defectum in subiecta materia deduci solet.

Restricta itaque impugnatione ad aliam speciem voluntatis, illam in duas distinguebam inspectiones, Vnam circa vitium ipsius gratiæ in substantia, & ab initio, an subreptitiè à supremo Principe citrà eius verisimilem voluntatem extorta fuerit; Et alteram super eius mala exequutione, seù super eius formæ inobseruantia, istæ siquidèm defectuum species inter se diuersæ sunt, diuersamque habent rationem, ideòque distinctè, non autem in confuso eas examinandas esse aduertebam.

Quatenùs igitur pertinet ad primum an scilicèt ipsa gratia derogationis in substantia, ipsoque eius initio cum præsupposito, quod legitimam habuerit exequutionem, dici valeat laborare defectu subreptionis, vel defectu intentionis.

Negatiué iuxtá iam decisa omninó probabiliùs respondendum esse censui,
6 quodque propterea resolutio Rotæ cōfirmatione digna censenda esset, quoniam vt in motiuis pro illius Rotæ cōmendabili stylo aduertebatur, non agebatur de gratia simplicitèr concessa ad Partis postulationem, præstando fidem eius narratis, & in quibus terminis propriè loquuntur præfatæ decisiones *in Bononien. de Rubeis, & in Firmana*, & aliæ auctoritates, quæ in contrarium adductæ sint, vel adduci possunt; Sed agebatur de gratia, iuxta illius Principis magna commendatione dignam consuetudinem maturè concessa prævio consilio Sapientum, quo casu iste defectus non intrat, vt vltrà deducta per *Cyriac.* in motiuis allegatum *controu. 182.* benè in terminis derogationis fideicommissi, vel voluntatis testatoris *Rota decis. 93. num. 17. & seqq. par. 10. rec.* vbi quod ita dicitur totum gestum esse ex certa scientia, & maturo consi-

lio per Principem informatum, cum tamen sufficiat ad hunc defectum excludendum possibilis, vel verisimilis informatio, seù cogitatio, & in terminis alterius derogationis vltimæ voluntatis, bené alijs relatis *decis.* 408. *par.* 12. *recent. vbi concordantes*.

Præterea ne immorari viderer in solis generalitatibus semper abhorritis, ac perpetuó damnatis, descendendo ad specialia, reflectendum esse aduertebam
7 quod ista materia subreptionis, vel obreptionis, seù defectus intentionis, non habet certam, ac vniformem regulam generalem cuicumque casui indifferenter applicabilem, quoniam reverà non est quæstio iuris, sed facti, & voluntatis, quæ ex singulorum casuum circumstantijs est desumenda, ideòq; dicitur materia remissa arbitrio Iudicis, quod est regulandum ex circumstantijs facti, & præsertim ex consuetudine, vel stylo Principis, & ex alijs, ex quibus desumendum est, an eius voluntas adsit, vel respectiuè absit ex deductis apud *Mantic. dec.* 214. *num.*4. *Gregor. & ad d. dec.* 150. *num.*4. & 1c. *dec.* 83. *par.* 7. *rec.* & sępius *in fin.* atque in his terminis derogationis fideicommissi habetur suprà *disc.*165. cùm videatur principium de facto, ac de iure absolutum; Ac propterea pro meo iudicio clarus error est in his materijs procedere cum generalitatibus, cùm reverà decisio pendeat ex singulorum casuum circumstantijs particularibus, ex quibus naturalis voluntas est metienda.

Applicando autem ad rem ponderari debere dicebam vnitim, ac simul iun-
8 ctas omnes istius casus circumstantias, ex quibus manibus palpari videbatur, quod hoc prætensum vitium defectus intentionis decisset.

Primò nempè quod non agebatur de gratia concessa personis obscuris, quæ Principi concedenti non innotescerent; ac propterea in negotiorum multitudine decipi potuerit, sed agebatur de gratia concessa personis nimium qualificatis, & primi ordinis, cum mixtura vnius constituti in Cardinalitia dignitate, vndè clara resultat probatio, quòd non oscitantér, sed maturé, & ex certa sciétia, certaque voluntate gratia concessa fuerit.

Secundò ex qualitate bonorum; eorumque situs, quod haberet speciem notorij in Ciuitate, & apud ipsummet Principem concedentem.

Tertiò, ex modo concedendi, quod scilicet prius expetitum fuit votum Sapientum, & Consiliariorum præstandi prævia informatione, quæ diligentér, ac distinctè capta, & relata fuit.

Quartò potissimè, quoniam ista gratia principalitèr tendebat ad commodum, & fauorem Montis Pij, qui tunc ex illorum temporum accidétibus, fortiùs verò ob impeditã exactionem mutuorum, aliorumque creditorum à diuersis personis potentibus, vt etiam Scribentes in contrarium supponebant, imó exagerabant, erat in aliquo malo statu, sinè in aliqua periclitatione; Cùmque Princeps esset primus Gubernator, ac Protector istius Montis, *vtpotè* ad leuamen pauperum, aliorumque subditorum, quorum ipse est pater; hinc proindè, magis indemnitati Montis, quàm illis de Macchiauellis debitoribus, prudentissimus Princeps ita consulere voluit, dum aliàs stantibus fideicommissis non remanebat ei consultum in credito summæ adeò notabilis scutorum septem millium.

Et quintò demùm, quia gratia tunc non tollebat ius certum alicuius tertij, dum possessores fideicommissi non habebant filios, quibus ius succedendi saltim in tempore delatum esset, eisque nascituris consultum remanebat in alijs bonis eorumdem possessorũ, qui hanc distractionem fecerunt.

Huiusmodi etenim gratiæ, tollunt quidem obstaculum fideicommissi pro libertate, & validitate alienationis, & pro securitate emptoris, sed non exi-
9 munt alienantem ab onere reintegrandi fideicommissum cum alijs bonis tunc possessis, vel in futurum quærendis, vt habemus dispositum à simili in Statu Ecclesiastico per Bullam Baronum, & in specie gratiæ derogatoriæ habetur deductum suprà *disc.* 167. *per tot.* præsertim *num.*10. & generalitér in alienatione facta de consensu vocatorum, vt sit valida respectu emptoris, sed alienãs teneatur reintegrare fideicommissum, eiusque debitor remaneat in pretio, ex deductis suprà *disc.*176.

Hinc

Hinc proindè dicebam intrare dilemma, quod aut possessores fideicommissi possidebant alia bona libera, aut non; Si possidebant, nullum, vel satis modicum præiudicium fideicommisso, & successoribus in eo per istam gratiam illatum fuit, dum ita consultum remanet in alijs bonis ita iuris ministerio subrogatis, quæ alias distrahere oportuisset pro eodem debito; Et si non possidebãt, justum, & congruum fuit hanc derogationem concedere, tum ob qualitatem conspicuam ipsorum debitorũ, ac propterea intrant illæ considerationes, quæ ad saluandam Bullam Baronum ab illa

10 iniquitate, de qua vulgus ignarus illã redarguit, dicuntur *sub titulo de Feud. disc.* 74. Tum etiam vt consuleretur indemnitati Montis Pietatis, vt suprà existentis sub Regimine, & Protectione ipsius Principis ob publicam vtilitatẽ; Ac propterea verificari quoque videtur illa causa publica, quam aliqui Doctores, in motiuis etiam deductis, in huiusmodi gratijs desiderant.

Atque ex his patere dicebam, non benè ad rem applicari *decisiones Rotæ in Bononien. fideicommissi de Rubeis coram Peutingerio, & Corrado, & in Firmana fideicommissi coram Peutingero, & Priolo*, ex quibus reverà mutatis mutãdis om-

11 nes in contrarium Scribentes totum mutuabant, quoniam in vtroque casu agitur de gratia concessa personis priuatæ fortunæ absentibus, & ad solam earum supplicationem, adeòvt non intrarent considerationes, & circumstantiæ cadentes in isto casu, ac propterea intrat suprà insinuatus clarus error nimium frequentèr declaratus, & inculcatus regulandi huiusmodi quæstiones potiùs facti, & voluntatis, quàm iuris, cum doctrinis, & decisionibus proditis in casibus diuersis, ita in abstracto, & non reflectendo ad circumstantiarum diuersitatem, vel combinationem respectiuè.

Ea verò, quæ per Scribentes dicebantur super existentia aliorum bonorũ liberorum, quę prius distrahi debebant, siue super huiusmodi bonorum commoda diuisione, & separabilitate, procedere aduertebam in longè diuersis ter-

12 minis, quando scilicet fideicõmissi possessor priuata auctoritate ob illam li-

centiam, quam illi lex tribuit, aliquam alienationem faciat, iuxtà casus, de quibus agitur suprà *disc.* 160. *&* 164. *& in alys ibi proximis*; Secùs autem vbi accedat facultas specialis, præsertim causa cognita, vt aduertitur etiam suprà *disc.* 165, vbi in specie allegantur *dictæ decisiones in Bonon. de Rubeis, & in Firmana*, atque in hoc consistere dicebam æquiuocum clarum, confundendò huiusmodi casus, vel terminos, dum in relatione Magistratus, cui Princeps commiserat, benè distinguuntur quænam essent libera, & quænam fideicommissaria.

Quo verò ad obiectum non seruatæ formæ circa depositum, siuè circa minorem valorem locorum montium, benè responderi videtur in motiuis, potissimè quoniam cum ista forma respiciat certum effectum, sufficit illius im-

13 plementum per æquipollens, per quod idem effectus obtineatur iuxtà auctoritates relatas *tit. de Feud. disc.* 87. *& alibi pluriès*, ac propterea cùm de auctoritate etiam ipsius Principis ad euitandum circuitum, verè inanem, adimpletus fuerit finis, ob quem alienatio facta est, atque sortitus effectus, quod scilicèt pretium erogaretur in extinctionem æris alieni, quod possessores fideicommissi, habebant cum Monte, Pio non est de alio curandum.

Tunc etenim defectus huiusmodi formæ influit in ipsam gratiam, atque cessare facit voluntatem Principis concedentis aliàs non concessuri, quando non sequatur ille finis, vel effectus, qui principalitèr volitus est, & ob quem gratia concessa fuit, quia nempè contrà Principis voluntatem facta esset alienatio, habita fide de pretio postea non recuperato, vel in alios vsus erogato, iuxtà dictarum decisionum casus, quod vtique in præsenti adaptabilis non erat.

Cùmque ipse Mons bonificasset eius debitoribus septuaginta loca montium tradita per emptorem ad valorem integri valoris intrinseci scutorum centum

14 pro quolibet loco, ita liberando debitores ab integro debito scutor. septẽ mill. non videbatur quid interesset, an loca montium tunc valerent plus, vel minus, quoniam vbi etiam depositarum fuis-

fuiſſet integrum pretium ſcutorum ſeptem mill. in pecunia veré numerata, adhuc idem effectus reſultaſſet, dum eamdem ſummã ſoluere debebat Monti pro eadem liberatione á debito, quæ cum aſſignatione locorum montium fortita eſt, ideòque non videtur ad quid intret iſta inſpectio valoris locorum montium, quoniam ſi quod præiudiciũ adeſſet, illud eſſet ipſius montis, non autem debitorum alienantium.

Alterum veró defectũ circa electionem, vel relationem peritorum, reputabam diſcuſſu indignum, dum benè, & concludenter ei reſponſum fuit in motiuis; Generalitates etenim, quæ per Scribentes in contrarium deducebantur, percutiunt illas æſtimationes, quæ per peritos fiant in cauſis cõtentioſis, &

15 merè iudicialibus ad effectum ſubhaſtationis, vel adiudicationis, ſecùs autèm in hoc actu extraiudiciali, & pro ſola informatione de vtriuſque partis conſenſu, ac propterea illa vnica difficultas, quæ deſupèr cadere poſſet, potiùs remanet facti, quàm iuris, an ſcilicèt in hac æſtimatione adeſſet colluſio in ſupplantationem fideicommiſſi, vt bona, quæ verè tunc valerent centum, alienata eſſent pro quinquaginta, ſeù aliàs minus iuſto pretio, quod non accedente iuſtificatione, non eſt præſumẽdum. Tùm ex regula, quod in dubio præſumenda non ſunt delicta, tùm ex inuerisimilitudine, quod poſſeſſores ſibi ipſis, eorumque poſteritati præiudicare voluerint in gratiam extranei emptoris & fortiùs ob interuentum, & auctoritatem Magiſtratus.

Vlterà quod iſte defectus, an æſtimatio ſuas habeat formalitates, nec nè, non reſpicit ſubſtantiam gratiæ in radice, ſed potiùs executionem, ac vitiationem in parte præiudiciali, ex ea clara ratione, quod aliàs ſi daretur annullatio gratiæ in totum, & quoad ſubſtantiam, id principalitèr tenderet in damnum, & præiudicium montis omninò innocentis, qui pretium acceptum reſtituere deberet emptori, quem omninò iniquũ, & irrationabile eſſet, debere remanere priuatũ re, & pretio, & ſic eſſet deſtruere id, quod principalitèr fuit in intentione Principis concedẽtis gratiã, conſulendi ſcilicèt indemnitati dicti montis habentis admixtum fauorem, & vtilitatem publicam.

Concludendo itaque, iuſta, benèquè fundata videtur reſolutio Rotæ, meritò confirmanda, quoniam etiamſi res eſſet integra, & in fieri, adhuc ita ex

16 præmiſſis iudicandum eſſet, quatenùs pertinet ad ſubſtantiam gratiæ, ſaluo eo quod in facto iuſtificaretur circa colluſionem, quæ non tangat ius montis, ſed fraudem, & ſupplantationem fideicommiſſi cum damno, & culpa emptoris circà præſuppoſitum longè maiorem valorem bonorum, quod totum eſt facti potiùs, quàm iuris, ideòque reſeruatur iudicio, & prudentiæ illorum, qui ſunt præſentes in loco, atque bonorum, eorumque valoris, attento tamen eo tempore, non autem præſenti, notitiam habeant.

Incertum verò eſt quid ſequutum ſit, probabile tamen eſt, quod pro confirmatione prodierit reſolutio, dum aliàs probabilitèr denuò conſultus fuiſſem.

REATINA

PRIMOGENITVRÆ

INTER

FRATRES DE VECCHIARELLIS.

Votum arbitramentale.

Conceſſa per teſtatorem hæredi grauato facultate erogandi bona hæreditaria in emptione alicuius officij, quomodo hæc facultas intelligi debeat; Et an cenſeatur teſtatorem diſponere voluiſſe de bonis, quæ non eſſent eius libera, ſed fideicommiſſo ſubiecta.

SVMMARIVM.

1 F*Acti ſeries.*

2 *Teſtator volens, poteſt grauare illum, quem honorat in bonis proprijs,*

ſed

sed hac voluntas non præsumitur.
3 *De argumentis excludentibus hanc voluntatem.*
4 *Et è contrà de argumentis dictam voluntatem inducentibus.*
5 *Habens pro se regulam, dicitur habere intentionem fundatam, ideòque sufficit offuscare, dubiamque reddere probationem limitationis.*
6 *Quomodo intelligenda veniat facultas per testatorem concessa hæredi granato erogandi in causam propriam bona hæreditaria.*

DISC. CCLXVII.



1 OSSIDENS Marianus Petrus de Vecchiarellis in Romana Curia Prælatus duplicem bonorum speciem, vnam nempè subiectorũ fideicommissis patris, de quibus à me agitur *hoc tit disc.*18. & alteram liberæ dispositionis in eius testamẽto factis quibusdam legatis de bonis vtriusque speciei, respectiuè Hippolyto, Bartholomæo, & Pompeo fratribus, sub lege, ne hæredem sub pœna caducitatis molestare possent, suumq; testamentum impugnare; In alijs eius bonis hæredem instituit Odoardum ex dicto Hippolyto nepotem, declaratione adiecta, vt esset in eius arbitrio vendere officia, loca montium, census, & stabilia, eorumque pretium in alia bona inuestire, ac emere vnum officium magnum in eiusdem Odoardi persona, reliquum verò vbi officium emeretur, & vbi non emeretur, totum subiacere voluit fideicommisso perpetuo ad fauorem Prælati de Domo, istoque non extante, ad fauorem primogeniti masculi de familia. Cùmque dictus Odoardus emisset prius officium Clericatus Cameræ, in quo erogauit pleraque dictæ hæreditatis bona, & effectus, postmodùm verò ad effectum emendi aliud officium maius Auditoratus Cameræ, aliqua contraxerit debita, pro quibus in vim dictæ facultatis, obligauit tam seipsum, eiusque bona, quàm etiam illa dictæ hæreditatis, atque idem ad purpuram euectus, dicta debita in toto, vel in parte extinxerit; Hinc facto casu per eius mortem huius fideicommissi ad fauorẽ Constantij eius fratris primogeniti, inter istum, ac Marianum, & Petrum paritèr fratres, de duobus dubitari contingit; Primò nempè, an sub hac primogenitura veniant bona pertinentia ad antiquiora fideicõmissa prædicta patris, & aui testatoris; Et secundò, an præfati Cardinalis hæreditas detrahere valeat ex bonis huius vltimi testatoris æs alienum contractum pro emptione dicti secundi officij Auditoratus Cameræ, quamuis ab eodem Cardinali dissolutum; Atque concorditèr in me remissa determinatione.

Ad primum dixi, quod quando iudicandum esset in solo sensu naturali extrà legalium cõclusionum cancellos, atque vt dici solet more Veneto, fortè probabilius pro voluntate includendi etiam hanc speciem bonorum esset respondendum ob huiusmodi voluntatis argumentum, quod resultat à legatis, quæ fecit tribus fratribus de nonnullis prædijs, ac bonis, quorum aliqua sunt de ista specie, alia veró de altera, & tamen omnia in casu contrauentionis, ac respectiuè mortis, absque filijs, voluit reuerti ad eius hæredem, adeòvt adesse videatur voluntas implicita, quamuis non benè explicata; Sed quoniam iudicandum, & consulendum est more Romano iuxtà regulas, & conclusiones iuridicas, idcircò inhærendo aliàs motiuatis pro non comprehensione mihi probabiliùs respondendum visum est; Quoniam licèt possit testator ad limites
2 tamen commodi, & emolumenti grauare hæredem, vel alium, quem honorat etiam in bonis proprijs, attamen ista voluntas, quamuis etiam nil vrgeat in contrarium, non præsumitur, sed per allegantem cum expressa, vel etiam præsumpta, & coniecturali, benè tamen cõcludenti probatione iustificanda est, ex firmatis apud *Duran. decis.* 93. & 119. *decis.*339. *par.*12. *rec.* cum alijs relatis suprà *disc.*133. & *plur. seqq.*

Multò igitur magis, quando hæc legis præsumptio fomentum habeat adminiculorum, ac particularium circumstantiarum, vt in præsenti; Primò nempè, quia testator expresśè professus est disponere de bonis suis, ibi. *Nell'altri miei*

miei beni. Secundò, quia cum iuramen-
3 to,& obligatione camerali expressè acceptauerat vtramque patris, & aui dispositionem, quibus ita contrauenisset, duplex patrando delictum, vnum nempè periurij, & alterum violatæ fidei, & ingratitudinis ergà benefactores, quæ præsumi non debent in Sacerdote Prælato, sene, probo, & moriente; Et tertiò pro meo iudicio nimiùm stringentèr ob indefinitam facultatem concessam hæredi alienandi omnia bona hæreditaria, vt pretium erogaret in alia inuestimenta, vel in officium, cùm prorsùs inuerisimile videatur, vt vir adeò prudens, & prouidus id demandare voluerit in bonis antiquis paternis, & auitis.

Obseruando potissimè contextum testamenti in ipsa institutione, quod respectu stabilium illa diligentèr specificat à se ipso quæsita, nempè vineam, & canneta, principalitèr verò immoratur in enumeratione officiorum, locorum montium, creditorum, inuestimentorũ faciendorum, ac etiam argentorum, librorum, auleorum, aliorumque mobilium, etiam cum aliquo vitio superfluitatis, ideoque verisimilitèr alia expressisset, quæ citrà dictum vitium expediebat, imò oportebat specificare; Ac etiam, quod in dicta facultate alienandi principalitèr enuneiat officia, loca montium, ac census, & vltimo loco ponit stabilia, sub quorum nomine censetur propriè intellexisse de vinea, & cannetis Vrbis ob huiusmodi bonorũ qualitatem, quod fortè magis expediat non habere.

Prædictum verò argumentum contrarium non videtur præfatis contrarijs argumentis præponderare, sed esse potiùs in numero, & qualitate inferiùs tã-
4 quam æquiuocum, vtpotè referibile ad credulitatem, quod bona legata possent ad eum liberè pertinere ratione legitimæ aliarumq; detractionum, non benè memoria retinendo prohibitionem cum cauthela *Soccini*, dum videmus, quod alij ad eadem fideicommissa vocati hãc prætensionem moderno tempore firmitèr habuerunt, adeòvt oportuerit id formitèr disputare in Rota, vt patet *ex decis. 235. Celsi*.

Et nihilominùs sufficeret, quod argumenta hinc indè colluctantia essent æqualia, siuè quod aliàs inuicem se destruerent, imò quod ea, quæ assistunt regulæ iuris quamuis inferiora offuscarent, ac debilitarent ea, quæ adducuntur in contrarium, quoniam qui habet regulam pro se, dicitur habere intentionem fundatam; ac propterea vlteriori
5 non indiget probatione, sed ei sufficit offuscare, dubiamque reddere probationem contrariam, ne illa perficiatur, vt benè *decis. 158. & 270. vtrobique in princ. par. 10. recent.* atque à me aduertitur *disc. 2. num. 17. de Iudic. & alibi pluriès*.

Minùsque considerabile videbatur alterum argumentum, quod si testator habuisset in animo disponere de bonis suis liberis tantùm, ista non erant sufficientia ad intentum emptionis magni officij, saltim Clericatus; Istud etenim videtur fragile argumentum ex pluribus. Primò ex vulgari dicterio legali, quod *plus credunt homines de suis facultatibus, &c.* Secundò, quia ipse sperabat diù superuiuere, aliasque facere acquisitiones, vt patet ex ipsomet testamento in institutione hęredis, vbi facit mẽtionem de inuestimentis in posterum faciendis; Tertiò quia cum Odoardus tunc esset adolescens adhuc in Prælaturæ statu non constitutus, atque huiusmodi occasiones non sint promptæ, neque ita faciles, dum quotidiana experientia edocente vix obtinentur post multos annos prælaturæ, ita credidit assem posse nimium impinguari cum multiplico fructuum per ipsum demandato; Et quartò, quia non dixit testator, quod officium ex eius asse, & bonis tantùm acquiri deberet, sed potius pręsupposuit contrarium, vt patet infrà in alio puncto, ideòque argumentum non concludit.

Quo verò ad alium respondi, quod omnia, quæ ex parte Cohæredum Cardinalis dicebantur, quando etiam de iure subsisterent, & de quibus etiam nimium dubitari posset, sed superfluum est desupèr immorari, percutiunt casũ in quo agerent creditores, qui fidem testatoris, ac facultatis contentæ in testamento sequuti essent, sed cessante ista consideratione, adeòvt contentio sit cũ ipsomet hærede grauato, seù eius hæredibus

dibus contendentibus de detractione debiti iam soluti, perindè ac si esset debitum ipsius fideicommittentis, iuxtà ea, quæ habentur apud *Buratt. decis.509.* cum alijs deductis *disc. 25. de Legit. & Detr.* tunc casus videtur pro meo iudicio habere de indubitabili;

5 Tùm quia sufficeret esse dubium, vt proptereà deferendum veniret obseruantiæ eiusdem hæredis, qui debitum extinxit, quasi veritatem, ac bonam fidem ita agnoscendo; Tùm etiam quia dispositio iam effectum sortita est in emptione magni officij, quale est illud Clericatus Cameræ; ac proptereà dupliciter intrat consumptio facultatis. Primò nempè ex vulgari regula *tex. in l. bouet §. hoc sermone ff. de verb. signif.* quæ præsertim in exorbitantibus, & dispensatiuis clariùs intrat; Tùm etiam quia literaliter testator loquutus est in numero singulari. Nil obstante consideratione deducta ex parte hæredum, quod cùm testator respexerit certum finem, vel effectum consequendi Cardinalitiam dignitatem, ità verisimiliter in animo habuerit potiùs hæc duo maiora officia Auditoris, & Thesaurarij, tanquam magis proxima, quoniam ista videtur pia meditatio non apta præualere tam verbis expressis, quam regulæ iuris, dum etiam Clericatus est ianua proxima, & sufficiens ad eamdem dignitatem assequendam, vt nostra ætate vidimus in Cardinalibus Gabriellio, Roudanino, Costaguto, Dongho, Imperiali, & multis alijs; Et è conuerso vidimus in statu Prælaturæ Lomellinum Thesaurarium, aliaque plura cõsimilia exempla, quę inquiri possent.

Præterea considerabam, quod duæ adesse videbantur in contrarium nimiũ vrgentes considerationes; Primò nempè quod testator (vt insinuatum est) non dixit, quod totum officium ex eius bonis emi deberet, sed quod posset pro arbitrio erogari pretium eorum bonorũ distrahendorum, quod discretè, ac arbitrio boni viri intelligendum est pro aliqua competenti subuentione, vt habetur infrà, quia nempè aliquam partem quoque erogaret ipsemet exaltandus, eiusque pater iuxtà quotidianam praxim; Et secundò quia cùm ipse esset nimium prouidus, atque honestæ parsimoniæ notabile beneficium expertus esset iam in se ipso, vbi etiam cogitasset, quod finis ab eo volitus obtineri non posset, nisi per hanc magis proximam scalam duorum officiorum maiorum, iuxtà ea, quæ excusando hunc vsum, ac respondendo iis, quæ de eo obloquuntur, à me deducuntur *disc. 2. de Regal.* adhuc tamen quoque cogitauit id rectè obtineri posse cum cumulo, & multiplico excrescentium fructuum, & emolumentorum Clericatus, ac etiam fructuũ propriæ portionis bonorum paternorũ, & auitorum, in eo medio spatio, quod decurrere solet inter obtentionem Clericatus, & illam vnius ex his duobus officijs maioribus, vt praxis docuit in multis, qui ita istud maius onus supportarunt, cùm indubitata esset excrescentia fructuum tam Clericatus, quam patrimonialium.

Clariùs verò, ac pro meo iudicio extrà omne principium dubitandi ex duabus alijs considerationibus vna iuris, & altera facti. Iuris nempè, quoniam etiam quando per testatorem indefinitè conceditur hæredi grauato facultas alienandi, vel disponendi, adhuc tamen intelligitur discretè, & arbitrio boni viri, vt aliquid remaneat pro fideicommisso saltim quarta pars *ad tex. in Auth. contrà cum rogatus*, quotiès verba non sint nimiùm ampla, & effrænata, ex quibus inferri possit ad limitationem huius regulæ, ex ijs, quæ habentur à me deducta suprà *disc. 59. vbi concordantes.*

Et facti clariùs, quoniã testator duos casus considerauit, vnum nempè in quo officium nullatenùs emeretur, & tunc ordinauit primogenituram in toto, alterum vero in quo emeretur, & tali casu præsupposuit remanere aliquem notabilem reliquatum, cuius fructus sufficerent pro Prælato familiæ in futurum, eoque non extante ad fauorem primogenii, vt clarè probat lectura instrumenti præsertim in versic: *Il resto, e se non si compra l'officio, il tutto &c.* ideòq; coniungendo istud factum cum regula iuris, ita videmur esse in claris; Ac etiã considerando, quod ad fauorem aliorũ fratrum contrà primogenitum circa nõ inclusionem bonorum antiquorum fideicommissorum, proceditur cum aliquo

quo rigore iuris fortè contrà verisimilem, ac naturalem voluntatem testatoris, cui contrauenire non possent, cùm sint hæredes eorum patris legatarij, atque præceptum loquatur etiam de hæredibus; Ac propterea concludendum dixi, quod quælibet Partium eius prætensioni cederet.

RECANATEN.

DEROGATIONIS FIDEICOMMISSI.

PRO

PETRO BVRATTO eiusque filijs.

CVM

Proprio Patre, eiusque Creditoribus.

Casus disputatus coram Auditore Papæ.

An, & quando derogatio fideicommissi pro dissoluendo ære alieno grauati possessoris concedenda, vel respectiuè deneganda sit, vbi se opponant vocati ad fideicommissum.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *An interesse vocatorum sperantium successionem sit considerabile ad impediendam gratiam derogationis.*
3 *Puellæ dotandæ præferuntur creditoribus grauati possessoris.*
4 *De differentia inter interesse actuale, & præsentaneum, & futurum speratum.*

DISC. CCLXVIII.



OBTINVIT N. possessor fideicommissi à Papa facultatem alienandi bona fideicommissaria, vt ex pretio satisfacere posset creditoribus, à quibus nimium vrgebatur, non obstante, quod consensum non præstarent Petrus eius
1 filius, cui, ac successoribus ad idem fideicommissum vocatis, consultum credebatur cum multiplico, iuxtà stylum demandato, ac faciendo ex parte pretij bonorum distrahendorum, habitoque per dictum Petrum recursu ad eumdem Papam pro dictę gratiæ reuocatione, nè illi executio daretur, atq; remissis precibus pro stylo eius Auditori ad effectum referendi, & prouidendi; Dicebam Scribens pro Petro oppositore, etiam in sensu veritatis, quod quando iste aliud non haberet interesse nisi illud speratæ successionis, tunc eius
2 oppositio probabiliùs non deberet impedire effectum gratiæ concessæ Patri; Tùm quia eius ius, ac interesse non esset certum, sed euentuale, cùm posset Patri premori, ideòque casus successionis ad eius fauorem non contingere; Tùm etiam quia cum ità foueret causam lucratiuam, malè se gereret in concursu Patris, ità quodammodò fouentis causam onerosam vt se eximeret ab vrgentijs, & molestijs creditorum, ex quadam etiam præsumpta voluntate fideicommittentis, iuxtà pōderationes, de quibus *disc.74. & seqq. de Feud.* occasione agendi de Bulla Baronum, potissimè cùm non esset extràneus, sed filius, qui tenetur Patri subuenire, ac etiam pro eo se obligare, ex deductis apud *Greg. decis.* 120. adeò vt species ingratitudinis esset illi se opponere.

Verùm ob facti qualitatem, & circumstantias contrarium omninò veriùs dicebam ob interesse actuale, & præsentaneum dicti filij se opponentis, cum haberet vltrà tres filios masculos, qui alimentis indigebant, quatuor fœminas omnes penè nubiles, vndè oportebat ex eisdem bonis eis dotes constituere

tuere, & quarum potior erat causa, quàm creditorum eorum Patris, dum
3 ipse te integra se opponebant, dum ipsæ dicendæ veniebant creditrices fideicommittentis, ideòque præferendæ creditoribus grauati, ex ijs, quæ examinando *decis. 199. par. 8. recent.* habentur *disc. 82. de Feud.* occasione agendi de Bulla Baronum, quæ generalitèr operatur illum effectum in Baronibus, quem in alijs priuatis operantur huiusmodi particulares derogationes; Ideòque magna constituenda videtur differentia inter illam oppositionem, vel illud interesse, quod consideretur in substituto, veniente ex sola spe euen-
4 tuali successionis, & istud interesse actuale, & præsentaneum, cui ex præsumpta mente fideicommittētis promptiùs occurrendum sit ad fauorem innocentium potiùs quàm grauati, & possessoris, qui contrahendo vltrà vires æs alienum, culposus, & commiseratione indignus dici meretur, atque ità credo sequutum esse.

NVLLIVS

Siuè, &c.

SVPPRESSIS NOMINIBVS.

Responsum pro veritate.

An, & quæ expensæ per grauatum factæ pro recuperatione, vel conseruatione bonorum fideicommissariæ hæreditatis, detrahi debeant in restitutione fideicommissi; Vel quod pro is liceat eidem grauato alienare aliqua ex eisdem bonis.

SVMMARIVM.

1 F*Acti series.*
2 *Quanam expensa facta per grauatum, vel feudatarium, & similes, detrahantur à bonorum proprietate.*
3 *Quod omnes prædicti dicantur legales administratores; & ad quid teneantur.*
4 *Quales diligentiæ adhiberi debeant; & quando de neglectis teneantur.*
5 *Ad quas expensas teneatur Pater pro alimentis filij.*

DISC. CCLXIX.



CVM Testator in Cardinalitia dignitate constitutus, instituto hærede nepote ex fratre, fideicommissum perpetuum in istius descendentia ordinasset; Eidem autèm mandasset, vt vsum aliquarum tabularum pictarum concederet, vel permitteret ipsius filio primogenito Testatori cognito desti-
1 nato Prælaturæ, isteque conuiuens cum Patre in eadem domo, in dicto statu iam constitutus, dictarum tabularum, aliorumque mobilium more insimul viuentium in eadem domo promiscuum vsum haberet, atque absente Patre de tempore Sedis vacantis cum assistentia virorum præsentium armata manu, aliquas tabulas pictas magni valoris pro eius ære alieno dedisset eius creditoribus, qui illas asportarunt ad domum cuiusdam Magnatis primæ classis adeò potentis, quod tàm de illo tempore, quàm etiam in futurum verisimilitèr cum iudiciali authoritate recuperare non posset, siuè id sequi non valeret absque aliquo periculo personæ, vel existimationis: hinc de consilio Sapientum, & proborum virorum, nè dictæ tabulæ amitterentur cum graui lactura fideicommissariæ hæreditatis, opportunum iudicauit illas redimere cum solutione dicti æris alieni importantis summam scutorum mille biscentum circitèr, declaratione adiecta, quod illos soluebat animo recuperandi ab ipsa fideicommissaria hæreditate; atque hoc stante pro veritate quæritur, an iuridicè præfatus hæres dictam summam ità solutam ab eadem hæreditate repetere, seù detrahere valeat.

Itèm cùm ad eiusdem hæredis absentis, vtpotè residentis in patria notitiam obuenisset, quod idem filius Prælatus cura-

curaret obtinere Pontificiam facultatē alienandi centum loca Montium fideicommissariorum, ideò coactus fuit transmittere ad eandem Vrbem alterū eius filium, vt assisteret, atque diligentias adhiberet ad id impediendum, provt de facto impediuit, idq; importauit impensam scutor. 400. circitèr; ideóque paritèr quæritur, An istam summam ab hæreditate repetere valeat.

Ad vtrumque affirmatiuè ad fauorem hæredis respondendum esse censui, cùm vtrique eadem congruat ratio, vt omnes illæ expensæ, quæ per possessorem fideicommissi, vel feudi, siuè Em-
2 phyteusis fiant pro recuperandis, vel redimendis, aut conseruandis bonis fideicommissarijs in proprietate, adeóvt expensæ non percutiant pertinentiam, vel fructus, ei refici debeant, tanquam melioramenta, vt in terminis specialibus hæredis grauati, vel vlterioris possessoris fideicommissariæ hæreditatis *Peregr. de fideicomm. art. 35. num. 10. Fusar. quæst. 670. num. 6. & seqq. Buratt. decis. 509. vbi add.* atque aduertitur supra *disc. 163. num. 4.* Quamuis enim aliqui teneant istas expensas computari cum fructibus; attamen Curia Romana non recipit hanc opinionem, vt *eod. disc. 163.* & latiùs *disc. 35. de Legit. & detraction.*

Et in feudatario, vel Emphyteuta aduertitur *disc. 57. num. 13. & disc. 76. num. 9. & 10. de Feud. & disc. 12. n. 13. & 14. de Emphyt.* vbi concordantes.

Omnes etenim prædicti dicuntur legales administratores, vt de hærede aduertitur *disc. 36. num. 15. & 22. de*
3 *Credito*; Ac propterea quidquid administrator vtilitèr, ac prudentèr impendit de suo pro recuperatione, vel consequtione bonorum administratorum debet ei refici; quoniam sufficit eum in bona fide versari, atque dolo, vel lata culpa positiua carere, etiam ad effectū præiudicandi successoribus iure suo, ac independentèr venientibus ex ijs, quæ occasione transactionis habentur supra *disc. 172. cum multis seqq. & disc. 49. de Feud. & alibi pluriès.*

Neque obstare potest, quod hæres tenebatur adhibere diligentias cum via iudiciali; tùm quia imputari non
4 potest, cur adhibitæ non fint illæ diligentiæ, quas moralitèr certum sit non fuisse profuturas, qualis videbatur casus; tùm etiam quia lex non obligat hunc administratorem ad illas exactissimas, & exquisitas diligentias, ob quas eius vitam, vel honorem alicui periculo exponeret.

Si etenim habemus, quod non tenetur hæres grauatus de nominibus debitorum inexactis quotiès negligentia non sit talis, vt dolum, vel culpam latā redoleat, ex insinuatis supra *disc. 192. num. 3* multò minùs dicendum est teneri debere de proprio ad id, quod magis incommodum, & periculosum.

Provt neque obstare dicebam circà secundum quæsitum, quod nempè filius transmissus ad Vrbem debuisset percipere alimenta in domo pater-
5 na; quoniam in hoc habenda est solùm ratio de eo, quod Pater fuisset propriæ domi, & in propria mensa impensurus, vt cæteris relatis habetur deductum *sub tit. de Credit. disc. 86. num. 3. & seqq.* idque est quid minimum.

Aduertebam item posse objici, quod tenebatur, siuè nunc teneatur hæres recuperare dictam summam ab eius filio, qui reverà fuit destructor bonorum, quæ redimere oportuit; Sed quoniam notoria erat insufficientia filij, qui ob dignitatem, quam obtinebat non poterat carcerari, vel vrgeri, cū gauderet priuilegio nè cōueniatur vltrà quàm &c. ità cessabat difficultas, solùmque dixi, quod debet hæres illum facere declarare debitorem reintegrationis, vt quatenùs ad pinguiorem peruenerit fortunam, ità fideicommissum reintegrari valeat.

Post datum responsum modo, quo supra, super notula data suppressis nominibus, istorum habui notitiam, ob quam magis in eadem sententia perstiti cùm ob personarum, & loci qualitatē, aliasque circumstantias, quæ huiusmodi quæstionum, facti potiùs, quàm Iuris regulatrices esse debent, hæres grauatus absque dubio excusabilis censendus esset, quodque prudentèr egerit, atque negocium vtile pro fideicommisso gesserit; Adhuc tamen abstinui eadem nomina explicare, cùm ità regulæ prudentiales exigerent.

PISA-

PISANA
FIDEICOMMISSI
PRO
HIERONYMO RONCIONO

Responsum pro veritate.

De identitate bonorum fideicommisso subiectorum quomodo probetur, seù de illa constare dicatur &c. Et incidentèr de detractione legitimæ.

SVMMARIVM.

1 Facti series.
2 Legitima non detrahitur ex fideicommisso particulari.
3 Si filij viuente Patre consentiunt testamento, eiusque oneribus, sibi praeiudicant in legitima.
4 De probatione identitatis prædij; & quando dicatur unum, & idem.
5 De argumentis vt alia bona cadant sub prædio, de quo est dispositum.
6 Potest unum prædium constitui ex pluribus alijs inter se separatis.
7 Quomodo in dubio sit respondendum.
8 De argumento in contrarium pro non comprahensione, cui respondetur.

DISC. CCLXX.


AINERIVS de Roncionibus nobilis Pisanus in testamento condito de anno 1575. institutis hæredibus septē eius filijs masculis, atq; factis aliquibus prudentibus ordinationibus circà prouisionem fœminarū, & communionem masculorum, necnon prohibitionem generalem alienationis ad tempus, præuia assertione, quod prædium ab ipso possessum in Communibus nuncupatis *Pugnano*, *Librafatta*, & *Colognola*, pro maiori parte prouenirет à concessione facta de anno 996.

1 per Othonem Imperatorem Manfredo Ronciono, voluit vt illud pro dignitate, & honore familiæ semper conseruaretur, atque nunquam minueretur, sed potiùs augeretur, eo modo, quo ipse Testator, eiusque maiores fecerunt, ac propterea, quod idem prædium sem. per indiuisum remaneret ad fauorem dictorum filiorum, eorumque descendentium masculorum, idem demandando in domo habitationis in via S. Mariæ, dictumque testamentum, ità ipso Testatore cupiente, ac demandante, subscriptum, & approbatum fuit per quinque ex dictis filijs, quia fortè alij duo essent infantes, quorum nomine subscripserūt Horatius natu maior, ac etiam quidam eorum tutor ad id deputatus.

Exortis verò inter dictos fratres, vel eorum aliquos, aut eorum filios, aliquibus controuersijs, illisque de anno 1616. terminatis per concordiam, in ista expressè conuentum est, vt per eam nullum conferetur illatum præiudiciū dicto fideicommisso, quod potiùs confirmatum, & approbatum esse voluerunt, atque vnus ex dictis transigentibus fuit præfatus Horatius.

Cùm autem ex dicti Horatij persona fratres de Maraccis per sententiam consequi deberent legitimam, hinc se direxerunt contra Baiuliuum Hieronymum Roncionum possessorem multorū prædiorum existentium intrà dictas cōtratas Pugnani, Cologнolæ, & librefattæ obuenientium à dicto Testatore, ex cuius hæreditate dicta detractio facienda erat, atque occasione liquidationis præfatæ legitimæ orta est quæstio, An omnia prædia, & bona, quæ à prædicto Domino Baiuliuo in præfatis contratis possidebantur, prouenientia à præfato Testatore, caderent sub dicto particulari fideicommisso, vt ipse prætendebat, vel potiùs sub illo solùm caderet illud prædium, quod nuncupatur Pugnano, atque antiquitùs efformatum quoque erat ex aliquibus bonis existentibus partìm in comuni Pugnani, partìm in illo Cologнolæ, & partìm in altero Librefattæ, vbi inclusum erat palatium principale; Ac desupèr ex parte dicti Hieronymi consultus.

Re-

Respondi, quod quæstio videbatur potiùs facti, quàm Iuris: Istius etenim dispositione attenta, non dubitatur, quod etiamsi filiorum consensus non
2 accessisset, adhuc legitimæ detractio prætendi non posset ex bonis particularì fideicommisso subiectis, nisi in subsidium, factaque aliorum bonorum excussione, ex authoritatibus relatis *sub tit. de Legit. & detract. disc.* 25. *num.* 10. ac etiam supra *disc.* 128. *& in alijs*.

Multò verò magis dicto cõsensu accedente, per quem in ipsismet bonis cessat omnis ratio dubitandi in isto casu, in quo non agebatur de præiudi-
3 cio omnimodo in tota legitima; sed solùm in exemptione quotundam bonorum ab eius detractione, quæ in alijs remaneat salua, iuxtà quæstionem in specie huius cauthelæ disputatam *dicto tit. de Legit. & detract. disc.* 16. vbi concordantes.

Et clariùs stante subsequuta alia eiusdem fideicommissi approbatione, & præseruatiua in transactione inita de anno 1616. idcóque quæstio restringebatur ad punctum comprænhensionis: Quid scilicét veniret sub nomine illius prædij, seú poderi, de quo Testator loquutus fuit; Isteque punctus, vt præmissum est, nudi facti, & voluntatis dicendus venit, ideóque ex facti circumstantijs particularibus potiús quàm ex iuris regulis regulandus.

Iuris namque regulis attentis certũ est, quod identitas prædij non prouenit à materiali terrarum, vel bonorum vnione, seù existentia in eadem Regione, vel Contrata, sed prouenit ab animo, seù destinatione Patrisfamilias,
4 ob quam plura prædia inter se materialitèr separata, cum notabili etiam plurium milliarium distantia inter vnum, & alterum, & cum diuersitate Regionum, vel denominationum, possunt vnum identificum prædium constituere, iuxtà plura Iura literalia, pluresq; authoritates, de quibus *sub tit. de Legat. disc.* 7.

Hisque sic stantibus dicendum est, quod si aut per vnam, vel alteram Partium expressæ, & concludentes fierent probationes super inclusione, vel respectiué exclusione aliorum prædiorũ, & bonorum, de quibus agebatur, & tunc cessabat omnis quæstio, ex nimium vulgari, ac nimium frequentér insinuata regula *Tex. in l. ille, aut ille ff. de legat.* 3. quod in claris, & expressis non intrant quæstiones, & argumenta.

Aut veró ista probatio deficeret hinc indè, adeóvt versaremur in ambiguo, & tunc propriè intrare dicebam operã Iuristarum in examinando, cui nam assistat iuris regula, vel præsumptio, quæ iuxtà eius naturam fundet intentionem
5 eam allegantis, atque transferat onus probandi contrarium in alteram partẽ, ex relatis *per Barbos. axiom.* 198. *& sub tit. de iudic. disc.* 2. *num.* 19.

In hoc autem, quantùm desumebatur ex ipsius testamenti contextu, ac etiam suadebat illa verisimilitudo, quã præseferebat disponendi ratio per ipsũ Testatorem assignata, pro omnium bonorum comprænhensione, ad fauorem dicti Baiuliui Hieronymi fideicommissarij respondendum fore censui ex pluribus, quæ singularitér etiam ponderata sufficerent, multò verò magis eis simul iunctis.

Primò nempè, quia Testator expressit omnes dictas contratas, vel Communitates *Pugnano*, *Librafatta*, & *Colognola*, ideòque cùm generalitèr, ac indefinité loquutus fuerit de eo, quod in dictis locis, vel Communibus possidebat, intrat vulgare genericum axioma, quod dispositio generalitér loquẽs, generalitèr intelligenda est, ex collectis per *Barbos. axiom.* 73. *num.* 6. *& seqq. & axiom.* 36. *num.* 1.

Secundó quia Testator narrauit, quod idem prædium conseruatum esset in familia per spatium sex circitèr sæculorum, ab anno scilicèt 996. ad 1575. quodque tám ipse Testator, quám antecessores in tàm longo spatio temporis illud auxerunt: Prorsùs etenim improbabile est, vt concessio Imperatoris, quæ in spatio sex circitèr sæculorum incrementum recepit, restringenda esset ad illud modicum prædium, quod prærendebatur fideicommisso suppositum esse.

Tertiò quia eiusdem prædij conseruationem perpetuam Testator desiderauit pro familiæ decore, & magnitudine, ibi — *con grandezza in detta Casa, e fa-*

e fameglia, ac propterea fabulosum esset dicere, quod modico, & priuato prædio congrueret iste terminus -- *di grandezza d'vna Casa*.

Quartò, fortissimè quia, cùm Testator sciret habere septem filios masculos, quos hæredes instituit, cogitauit, quod istius prædij fructus adeò magni essent, quod non solùm sufficerent ad eorum decentem substentationem, sed etiam quod ex eis possent dotari filiæ familiæ, ac etiam dissolui debita hæreditaria.

Et quintò etiam fortitér, & claré quia occasione prohibendi alienationē, non adhibuit verbum prædij, seù poderis in numero singulari, sed adhibuit in numero plurali verbum magis generale bonorum, ibi -- *E li sudetti beni Pugnano, Colognola, e Librafratta &c.* quibus omnibus simul iunctis, ista veritas nimiùm clara videbatur.

Neque præmissis præponderare videbatur contrarium fundamentū, quod
6 Testator dixisset, quod istud esse podere Pugnani, quoniam vt patet ex deductis *d. disc. 7. de Legatis*, stant benè simul, quod vnum prædium sit complexiuum plurium prædiorum inter se distinctorum, quorum singula habeant diuersas nuncupationes, & tamen quod desumant genericam denominationem ab ea parte maiori, quam destinatio effecit aliorum caput, vt docet notoria totius Orbis praxis in Ciuitatibus, & locis habentibus sub se Castra, Villas, & pagos, quorum singulis propria, & particularia congruunt etiam vocabula.

Nimium quoque in idem conferre aduertebam obseruantiam, quod scilicèt intra spatium annorum centum,
7 nunquam fœminæ, vel extranei hæredes in huiusmodi bonis successerunt, vt verisimilitér successissent; minùsque ad aliquorum alienationem deuentum est, vt est verisimile si fuissent bona libera, vt considerari solet in quæstione Iurispatronatus, an sit hęreditarium, vel gentilitium, ex relatis *sub tit. de Iurepatr. disc. 22. 28. 34. & 60.*

Et demùm sufficere dicebam, vt id esset dubiū, vt in dubio pro fideicommisso, & compræhensione respondendum esset; quoniam licèt ex magis cōmuni recepta opinione, in dubio respondendum est pro exclusione fideicommissi, ex relatis supra *disc. 74. & 91. & sæpiùs*. Attamen id procedit, quando agatur de ipsius fideicommissi duratione in genere, quia cum fideicommissum sit seruitus, hinc sequitur vt in dubio pro eius exclusione respondendum sit fauore libertatis; sed vbi fideicommissi existentia, & duratio est certa, illudq; habeat laudabilem, ac fauorabilem rationem decoris, & nobilitatis agnationis, & familiæ, tunc eius fauorabilis interpætatio facienda est, atque pro eius substentatione potius respondendum, ex ijs, quæ ad aliud propositum habentur apud *Ottob. decis. 182. nu. fin. & decis. 23. par. 11. recent.*

Considerabatur in contrarium, quod si hæc omnia bona sub fideicommisso compræhensa essent, vtpotè maiorem hæreditatis assem constituentia, præiudicaretur filijs in legitima; Verùm id nullius momenti videbatur, tùm quia ad hunc effectum opus esset firmare statum hæreditatis, ex quo resultaret negatiua mobilium, & pecuniarum, ac gemmarum, & nominum debitorum, aliorumque bonorum etiam stabilium, vel censuum, ex quibus commodè legitimę detractio fieri pos-
8 set. Tùm clariùs quia id potiùs retorquebatur, atque considerandum erat tanquàm fortissimum argumentum cū præmissis alijs coniungendum, quoniā aliàs inanis, & fatua fuisset prædicta nimium studiosa, & diligens cauthela curandi, quod filij testamentum approbarent, ac propterea ad hunc effectum eam prudens Testator adhibere curauit quia rectè sciebat ità in parte præiudicari in legitima, cui per dictum consensum præiudicari dicitur, iuxtà deducta in superiùs allegato *disc. 16. de Legit.* Ac propterea his omnibus simùl iunctis pro fideicommissario veriùs de iure respondendum censui, quoniàm reverà istæ non sunt quæstiones iuris, sed facti, & voluntatis, ideòque intrat consuetus error procedendi cum regulis, & conclusionibus iuris in abstracto, vel cum doctrinis, ac decisionibus, quæ diuersos percutiant casus, magnum earum faciendo cumulum, vel consarcinationem, cum ineptissimo, semperq; damnando currenti superfluo stylo pręsertim in ijs, quæ sunt iam plana, pas-

sim que recepta, adeòvt super eis non cadant ampliùs quæstiones, ipsaque pars aduersa non negat, quo nil ineptiùs, sed totum prouenit à particularibus circumstantijs facti, receptis propositionibus deseruientibus pro norma, & regulatione opportuna earum, vt legaliter non autem rusticano more, & ex proprio capite fiat congrua applicatio.

NVLLIVS Legitimi Contradictoris

Discursus generalis.

De legitimo contradictore in hac materia fideicommissaria; Et de remedijs fideicommissario competentibus pro consequutione fideicommissi, & quando sint excequutiua, nec nè.

SVMMARIVM.

1 *Occasio discursus.*
2 *De relatione Tribunaliū vtriusque Signaturæ Vrbis, & vbi agatur de materia, de qua in argumento.*
3 *An, & quando in iudicijs possessorijs detur appellatio.*
4 *De Constitutione Aegidiana.*
5 *Regulatur cum dispositione iuris ciuilis.*
6 *De eiusdem Constitutionis confirmatione, & extensione.*
7 *In quibus locis illa habeat locum.*
8 *De quæstionibus super Aegidiana cadentibus.*
9 *Quod non habeat locum vbi adsit mixtura personarum, vel bonorum Ecclesiasticorum.*
10 *De alia limitatione in casu legitimi contradictoris.*
11 *Quisnā dicatur legitimus contradictor.*
12 *Quod remedium* l. fin. *competat etiam fideicommissario vniuersali, & quale fideicommissario particulari, & quid in fideicommisso per contractum.*
13 *De duplici specie fideicommissi expliciti, & impliciti.*
14 *De eodem de quo num. 11. qualis sit legitimus contradictor.*
15 *De eodem, & præsertim de herede aduersùs fideicommissum venientem ex fideicommisso probato per testes aliasque extrinsecas probationes.*
16 *De fideicommisso resultante à clausula codicillari, an pro eo competat remedium possessorium.*
17 *An illud competat pro fideicommisso cōtento in codicillis.*
18 *De distinctione quando oppositor fideicommissi sit legitimus contradictor, nec nè.*
19 *Quod vbi non adest scriptura, non possit intrare* remedium l. fin. *vel aliud iudicium exequutiuum.*
20 *Pro fideicommisso ex testamento nullo, in vim clausulæ codicillaris competit condictio* ex lege.
21 *Quando fideicommissarius sit legitimus contradictor heredi heredis grauati agenti.*
22 *De tertio possessore quando sit contradictor fideicommissario actori.*

DISC. CCLXXI.



CVM quidam clari nominis Aduocatus meus amicus occasione peregrinationis, vel quia expediret aliquātulum á Patria abesse, in plerisque Ciuitatibus, ac locis Status Ecclesiastici moram traxerit, atque pluriès ab illis, qui lites in Curia habebant, consultus fuerit præser-
1 tim super rescriptis prodtis à Signatura Iustitiæ in causis fideicommissarijs, in iudicio immissionis, quod in eis adeò frequentèr practicatur, quandoque scilicèt rescribendo de appellatione ad solum deuolutiuum, cum clausula *sine præiudicio exequutionis*, & quādoque ad vtrumque simplicitèr, quandoque verò cum clausula *Consulto quod sit locus Aegidiana*, istudque præsertim vltimum rescriptum esset sibi omninó nouum, de aliorum veró varietate admirationem conciperet, ideóque non posset adequatè respondere quæsitis, vel conquæstionibus litigantium, quorum commune vitium est consulendi quotquot sciant esse Iuris professores, vel aliquam fori peritiam habere, ad instar infirmorum idem agentium cum omnibus Medicis, & alijs, quos credant aliquam medicinæ peritiam habere; Hinc præfatus amicus me requisi-

quisiuit, vt de materia Ægidianæ, ac
de altera legitimi contradictoris in
quæstionibus fideicommissarijs, vel quæ
aliás sub vltimis voluntatibus cadant,
eum saltèm superficialitér instruerem,
ideòque illi transmisi discursum præ-
cisè, vt sequitur.

Quando exilis mei ingenij partus
informes publicæ luci non prodijssent,
tunc opere pretium fore iudicarem,
priusquàm quæsito satisfacerem, te in-
2 formare de Tribunalibus vtriusque Si-
gnaturæ Gratiæ, & Iustitiæ, à quibus,
frequentiùs autem ab hoc posteriori
huiusmodi rescripta manant, cùm aliàs
paràm sufficiens, paràmque opportu-
na remaneret instructio; Sed quoniam
de vtriusque Tribunalis origine, mu-
nere, stylis, ac alijs, quæ ad illa per-
tineant sufficientèr egisse puto in du-
plici Romanę Curiæ forensis relatione,
vna scilicèt *in Theatro lib.15. in Relat.
Curiæ disc.30. & 31.* Et altera in Opere
Italici idiomatis, cui est titulus *il Dott.
volgare lib. 15. par. 3.* Hinc ad effu-
giendam illam superfluam euagatio-
nem, quæ fastidiosam prolixitatem
potiùs producere posset, ad mox citata
loca te remitto, vt itá scias quænam
sint hæc Tribunalia.

Possem quoque fortè sufficientèr idē
agere super ipso quæsito, consimilem
faciēdo remissionē ad desupér deducta
*in eodem Theatro lib 10. de fideicommiss.
disc.196. & seqq. & lib.15. de Iudic.
disc.37. & 44.*, sed quoniam apud il-
lum, qui praxis Curiæ Romanæ peri-
tiam non habeat aliquod maiùs id pa-
reret fastidium, idcircò, vt meæ imbe-
cillitati conceditur, sequentia subnecto
rectè sciens, quod tuo magno, nimium-
que perspicaci ingenio iudicare suffi-
cit, vt meliùs tu non informatus perci-
pias, quàm ego cum exiguo informa-
tus explicem.

Præsupposito itaque, vt iuxtá nar-
rata in vtraque insinuata *Curiæ Relat.*
dictorum Tribunalium præsertim po-
sterioris Signaturæ Iustitiæ sint partes
signandi commissiones appellationum
3 nomine Papæ, eisque circa suspensiuæ
appellationis admissionem, vel reie-
ctionem respectiuè rescripta faciendi
pro causarum natura, & qualitate; ad
tuam reuoco memoriam dispositionem
Tex. in l. vnic. C. si de moment. poss. per
quam cautum est, vt interdicta posses-
soria suspensiuam nō admittant appel-
lationem, & cum quo sensu, ac praxi
procedunt communitér Ciuilistæ, ac
etiam illa fori laicalis aliorum Princi-
patuum Tribunalia, in quibus ius com-
mune ciuile seruatur, vt bené tibi in-
notescit; Sed quoniam ius Canònicum
alitèr statuit, vt in omni causa, omni-
que iudicio etiam possessorio detur ap-
pellatio eodem modo, quo in petito-
rio, exceptis, ex magis recepto in pra-
xi DD. sensu, duabus possessorij specie-
bus, illa nempè, quæ associationis, &
altera, quæ manutentionis dicitur, quo-
tiès in forma iudicij summarij per sim-
plex decretum interloquutorium, à quo
in eiusdem Iudicis libito sit pro Curię
stylo reponere, secùs veró vbi per sen-
tentiam diffinitiuam, aduersús quam
ista reponendi facultas nō conceditur,
istudque ius in temporali Ditione Ec-
clesiæ sub Status Ecclesiastici nomine
appellari solito, ciuili præualet, atque
in foro sæculari quoque seruandum est,
vtpotè proprij Principis.

Hinc Ægidius Cardinalis Albernotius
Sedis Apostolicæ tunc Auenione resi-
4 dentiam habentis, in Italica Ditione
Legatus, expertus inconuenientia, quæ
ab ista exequatione possessorij, & peti-
torij resultabant, inter quamplures
Constitutiones, quas edidit, & quæ ab
eius nomine Ægidianæ dicuntur, istam
edidit, restitutoriam, seù veriùs, iuxtà
pluriés recensitam historiam legalem,
introductiuam dictæ dispositionis Iuris
Ciuilis, vel illius ad instár, vt in pos-
sessorijs appellatio suspensiua non in-
tret.

Ista verò Constitutio eisdem subia-
5 cet limitationibus, quibus idem Ius
Ciuile, vbi nempè possessorium, peti-
torij talem non habeat mixturam, vt
de eius natura in hac parte participet,
vel quod iniustitia obstet cum alijs li-
mitationibus, quibus *d. l. vnic.* subia-
ceat.

Quia veró dubium cadebat, an hu-
iusmodi Cōstitutiones, cessante Ægidij
legatione, siué Apostolica Sede in Ita-
liam redeunte, euanuerint, vel quod
6 vtpotè ab altero Cardinali Carpensi
nuncupato Prouinciæ Marchiæ Anco-
nitanæ Legato, cum aliquibus additio-
nibus in volumen redactæ, ideòque

Constitutiones Marchiæ ab aliquibus nuncupantur, in illa tantùm Prouincia vigerent. Hinc Sixtus IV. deindèque Paulus III. ad omnem abolendam dubitandi rationem dictas Ægidij leges confirmarunt, atque in Vrbe, totaque Ecclesiastica Ditione seruari mandarũt;

Dubitandi ratione solùm cadente, an sub Status Ecclesiastici nomine veniat solùm Status Italicus immediatus, non autem ille mediatus, qui per feudatarios maiores veræ dignitatis cum Iure Supremi Principatus regitur inde-
7 pendentèr, adeòvt non compræhendat Gallicam ditionem Status Auenionensis, & Comitatus Venaisini, eademq; dubitatione cadente in Beneuentana Ciuitate, vtpotè à reliquo Italico statu immediato segregata, & intrà viscera Regni Neapolitani Status mediati existente.

Hinc denegatio suspensiuæ appellationis in huiusmodi possessorijs iudicijs non Iuri Ciuili, sed huic Ægidianæ legi tribuitur, & per consequens vbi dubiũ cadat, an possessorium sit tale, quod
8 ratione mixturæ petitorij, vel ratione legitimi cõtradictoris, aut ratione iniustitiæ hac prærogatiua indignum censendum sit, id sub istius Ægidianæ Constitutionis nomine explicari solet, an scilicèt illa intret nec nè, ideòque Signaturæ stylus est in præcitata eius relatione insinuatus, quando de hoc dubitet, rescribendi de dicta clausula *Consilit quod sit locus Aegidiana*, idest quod Tribunal Rotæ, cui grauium causarum commissiones dirigi solent, quia nempè summam scutorum quingentum excedant, cognoscat, an illud possessorium cadat sub dictæ Constitutionis regula, vel potiùs sub eius limitationibus; Indèque prouenit, vt in adeò copioso Rotaliũ decisionũ numero de hocdubio actũ legatur, *an sit locus Aegidiana*.

Nedùm autèm istius regulæ limitationes intrant in ijs casibus, in quibus ad mentem Iuris communis ciuilis generalitèr, & vbique cadunt, ratione scilicèt mixturæ petitorij, seù legitimi contradictoris, aut patentis iniustitiæ, sed etiam vbi personarum, vel bonorum Ecclesiasticorum mixtura digno-
9 scatur, quoniam vbi persona Ecclesiastica, siuè in figura Actoris, siuè rei sit in causa, cum iure tamen, & interesse immediato, & principali, non autem mediato, & accessorio, vt in necessario defensore contingit, siuè quod etiã inter laicos contentio sit de bonis, quæ de alicuius Ecclesiæ directo sint dominio, istius legis cessat virtus, & operatio ex quadam fortè improbabili, ac damnatione potiùs, quàm laude digna interpretatione eidem legi attributa, vt laicalis censenda sit, vtpotè à præfato Egidio Legato tãquam in temporalibus tantùm Vicario condita, quodq; insinuatæ Sixti, & Pauli confirmationes eius naturam non immutauerint, quasi quod confirmationis operatio sit maiùs quidém tobur tribuere, omneque potestatis dubium tollere, non autem confirmati naturam alterare, idq; vt præmissum est, damnari potiùs quã laudari meretur, cùm inextricabilium litium, & calumniarum seminarium irrationabilitèr producat, præsertim verò vbi causa inter laicos hinc indè vertente, de illa agatur limitatione, quæ resultet à directo dominio Ecclesiæ, quæ non sit in causa, nullumque habeat interesse, quo nil irrationabiliùs.

Cùm itaque in quæstionibus vltimarum voluntatum præsertim verò fideicommissorum, & primogeniorum, vel maioratuum frequentiùs de possessorio adipiscendæ, quod ex diuersis manat
10 fontibus, vt infrà sub immissionis vocabulo explicari solito in Curia agi contingat, atque in eo vltrà alias generales limitationes omnibus alijs possessorijs communes à mixtura personæ, vel rei Ecclesiasticæ vt supra, siuè à mixtura petitorij, aut ab iniustitia resultantes; De illa limitatione huius materiæ peculiari frequentèr agi solet, quæ ab existentia legitimi contradictoris resultet. Hinc proindè istud legitimi contradictoris vocabulum per ora forensium volitat, atque de eius qualitate adeò frequentér disputari cõtingit.

Non omnis enim contradictor legitimus dici meretur ad effectum impediendi huius legis effectum, vt proptereà iudicio ordinario petitorij, siuè ad
11 instar procedendum sit per tres conformes, & cum bina appellatione suspensiua, sed solùm talis dicatur ille, qui ex eodem titulo, vel iure coæquali veniat, vel vbi ius actoris pro fideicõmissi assequutione hoc iudicium possessorium

sessorium intentantis, ità turbidum sit, vt præfari Iuris Ciuilis dispositio sit incongrua, iuxtà exempla, de quibus infrà; Quamuis etenim omnis oppositor, qui aliquod interesse habeat, quale quale adeòvt audiri mereatur, siuè possideat, siuè non contradictor dicatur ad effectum, vt pro validitate processus, & actorum citari, & audiri debeat, non tamen exindè ad prædictũ alium effectum legitimus dici meretur, vt etiam, & fortè frequentiùs in materia beneficiali hanc distinctionem inter simplicem contradictorem, & illũ, qui legitimus dici mereatur, in Curia Romana praxis docet, vt in beneficiorum sede aduertitur, vbi magis ista legitimi contradictoris materia explicatur *lib. 12. tit. de benef. disc. 73. & lib. 15. de Iudic. disc. 43.*

Vocatis itaque ad fideicommissum pro assequutione bonorum, & iurium, quæ sub illo cadant, quotiès de fideicommisso vniuersali agatur, illud competit adipiscendæ, vel immissionis remedium, quod *in l. finali C. de edicto*
12 *D. Adr. toll.* testamentario hæredi attributum legitur; Quamuis etenim de stricta iuris censura nonnisi primo, aut directo hæredi illud competat contra intestatos successores, aliosque bonorum hæreditariorum occupatores, non autem huiusmodi mediatis, & obliquis hæredibus fideicommissarijs; Magis tamen communitèr, hodièque extrà controuersiã in Curia receptũ est, quod cuilibet mediato, & fideicommissario successori vniuersali idem tribuatur beneficium, quamuis per plura media in fideicommisso successiuo talis existat, vt *d. disc. 44. de Iudic.* Vbi verò non de vniuersali, sed de particulari fideicommisso per vltimam paritèr voluntatem agatur, non intrat præfatæ legis finalis remedium, sed alterum paritèr adipiscendæ possessorium, quod Saluiani interdicti dicitur ab illa proditum legali hypotheca, quæ per legem legatis conceditur, quibus in omnibus particularia fideicommissa exequata sunt. Idemque Saluiani remedium intrat in illis siuè vniuersalibus, siuè particularibus fideicommissis, quæ non per vltimam voluntatem, sed per actus inter viuos ordinata sint ex illa hypotheca, quæ ex communi vsu in huiusmodi actibus inter viuos pro eorum obseruãtia adijci solet vt *eod. disc. 44;* Quãuis etenim de eadẽ stricta iuris censura primò tantùm vocato aduersùs vocantem, vel ab eo causam habentes istius hypothecæ remedia tribuantur, non autem secundo, vel vlteriori aduersùs primum, seù alterum prædecessorem restitutioni obligatum; Attamen rationabilitèr quidem Curiæ praxis contrarium recepit, vt etiam huiusmodi fideicommissarijs istud priuilegiarũ possessorium, cessante legitimo cõtradictore, tribuatur.

De duplici verò specie præsertim fideicommissa vniuersalia esse dignoscuntur, quarum prima est illorum fideicommissorum, quæ explicitè per di-
13 sponentes in casu mortis, vel delicti, siuè alienationis, aut alterius contrauentionis demandentur, adeòvt primus hæres, vel alter successor alteri explicitè restituere sit grauatus; Et altera, quæ implicitum, ac tacitum, seù virtuale contineat fideicommissum, quod resultet à clausula codicillari, vel ab alia equipollenti, ob quam ille, qui in verbis sit directus, ac primus hæres institutus, ob testamenti vitium ratione præteritionis, vel iniustæ exhæredationis, aliumuè defectum in suis casibus ex legis potentia, siuè ex disponentis voluntate ab eadem lege præsumpta, efficiatur hæres obliquus, & fideicommissarius, cui directus hæres ab intestato hæreditatem vel bona iure fideicommissi restituere teneatur.

Quando itaque agatur de prima specie fideicommissarij expliciti agentis ad vendicationem bonorum, & iurium sub fideicommisso cadentium contra possessorem, qui se legitimum prætendat contradictorem, vel quod neutro possidente, siuè possessione penès alium existente, qui ius contradictoris verè non habeat, altèr paritèr agendo se
14 opponat, atque se prætendat legitimũ contradictorem; ac propterea ista cadat quæstio ad insinuatum effectum impediendi dictum summarium, ac priuilegiatum possessorium; Tunc tituli paritas ab eodem fonte deriuantis attenditur, vt legitimum faciat contradictorem, quia nempè ambo contendentes ex eodem testamento, vel alia dispositione se vocatos prætendant, vt

vni priuatiuè ad alterum, & quandoq; cumulatiuè, & per concursum vocatio congruat: Cùm etenim super huiusmodi pertinentię quæstione testamenti, vel alterius dispositionis formalis intret interpretatio, ac Iudicis definitio; Hinc meritò summarium, & exequutiuum remedium propulsari exigit ratio, dum de coęquali pertinentia est quæstio.

Provt iuridicè legitimus contradictor censeri meretur ille, ex titulo hæreditario testati possessor, contra quem fideicommissi onus prætendatur non ex eadem dispositione, ex qua ille hæreditatem obtineat, minùsque ex altera scripta, & explicita, cui ratio, vel di-
15 spositio *d. l. finalis* congruat, sed ex testibus, alijsque extrinsecis probationibus suam vocationem deducat, iuxtà casum in testamentorum sede recensitum; Quamuis etenim in eo casu cum Ægidianę terminis processum sit, ideòque denegata appellatio suspēsiua, manifestum id redolet errorem, ac iniustitiam, quamuis in meritis iudicatum ità redargui non mereatur, vt in dicta sede aduertitur *lib. 9. de Testam. disc. 58.*

In alia verò specie impliciti, & virtualis fideicommissi, quod à clausula codicillari, vel ab alia æquipollenti ex
16 legis ministerio, vel præsumptione, vt supra resultat; Quamuis aliquando idē ab insinuato Signaturæ Iustitiæ Tribunali practicatum sit, eidem tamen errori, & iniustitiæ id referendum venit: licèt enim in adeò disputata quæstione plenè reassumpta *per Menochium de adipiscen. remed. 4. num. 192. & Argel. de acquir. poss. quæst. 8. artic. 7. num. 163. & seqq.* & eorum relatores, an venienti iure fideicommissi ordinati in
17 Codicillis, dictum remedium legis finalis competat, magis communitèr affirmatiua opinio recepta videatur, vt ex eisdem patet.

Attamen id procedit, quando paritèr de prima specie expliciti fideicommissi agatur in Codicillis ordinati, adeòvt ex eisdem quoque testamentum confirmantibus ius metiri dicatur hæres, vel alter possessor, siuè quod calumniam id redoleat claram, & expressam proprij authoris voluntatem impugnando, illiusque exequutioni se opponendo; ideòque ex sola iuris subtilitate quæstio proueniat, ex eo quod non directa, sed obliqua quamuis expressa, & clara sit dispositio; Secùs autem quando illa dispositio ex sui facie testamentum contineat, quod tamen ob præteritionis, vel iniustæ exhæredationis, aut solemnitatis vitium, infectum sit, atque pro non extante habendum, vigore autem dictæ clausulæ, vel aliàs ex legis fictione in Codicillos resoluatur, adeòvt adsit fideicommissum implicitum, & virtuale, quod tamen per legitimum intestatum hæredē citrà calumniæ notam impugnetur ex deficiente disponentis voluntate, vel quia in casu præteritionis, vel iniustæ exhæredationis id ignorantèr, seù cum falso præsupposito sequutum per hęredem intestatū prætendatur, & quo casu clausula codicillaris, vel æquipollens non operatur; Siuè quod prætendatur eam de iure non esse operatiuam non constito, quod Testator esset de illa certioratus, iuxtà vnam opinionem, de qua in sede testamentorum *disc. 57. de Testam. lib. 9.* Aut quod alia similis haberetur prætēsio, ob quam patentèr iniusta, & calumniosa dici non valeat prætensio, ob quam legatis via exequutiua conceditur, atque huic remedio etiam ex codicillis competenti, vbi explicitum fideicommissum contineant, suspensiua appellatio deneganda veniat, tunc etenim clarus paritèr error censendus venit hoc priuilegium tribuere.

Ea etenim videtur magis probabilis, magisq; recepta distinctio inuicèm pugnantium opinionum conciliatiua *ex Baldo* deriuata *in Auth. hoc ampliùs C. de fideic. n. 3. vers. vel si dicas, Gugliel. de Benedict. Boer. & alij, & præsertim Roder. Suar. in l. post rem iudicatam 7. notab. in fin. de re iud. Becc. cons. 17. n. 7. Merlin. lib. 2. controu. 2. num. 16. & 17.* quod aut hæres, qui prætenditur fideicommisso grauatus non negat testamentum, vel codicillos, & fideicom-
18 missum in eorum vno, vel altero contentum; Et tunc intret iudicium summarium, & exequutiuum respectiuè; Aut negat, eiusque impugnatio non sit patentèr calumniosa, sed facti, & iuris indaginem exigat; Et tunc secùs, vt etiam in Legatorum sede aduertitur in consimili quæstione, an pro legatis intret nec nè via exequutiua vt *lib. 11. de Legat. disc. 6. & lib. 15. de Iudic. disc. 42.*

Vbi

Vbi etenim nulla adest testamenti, vel codicillorum scriptura, quæ formã habeat probantem, sed fideicommissũ
19 ex testibus, alijsque extrinsecis probationibus deducatur, iuxtà superiùs insinuatum casum, tunc impossibile est hoc remedium, ita summarium, ac priuilegiatum practicare, Tùm quia enunciatus *tex. in l. fin.* eius inductiuus ad literam de testamento non cancellato, neque abolito, neque ex quacumque parte vitiato, sed quod in prima figura sine omni deturpatione appareat, ideóque manifestus error est omni iuris fundamento destitutus, hoc remediũ huic fideicommissi speciei applicare; Tùm etiam quia vt generaliter in iudicij, vel processus exequutiui sede aduertitur, quando iudicatum pendeat à formali declaratione Iudicis, an probationes concludant, nec né, istud iudicium nunquã intrat, vt *d. lib. 15. de Iudic. disc. 42.*

Atque vbi testamentum sit ipso iure nullum, substineatur autem iure codicillorum, vel fideicommissi implicitì, ac
20 suppleti à lege in vim clausulæ codicillaris, vel æquipollenti, tunc non ex testamento, sed potiùs ex conditione ex lege, fideicommissarius obtinere dicitur, ideóque tale remedium sibi non competit, sed illa actio ordinaria conditionis ex lege, vt aduertunt superiùs relati num. 18.

Eadem legitimi contradictoris quæstio in casu conuerso quoque cadit, quia
21 nempè fideicommissario possessionem propria auctoritate adipiscente, grauati hæres, qui fideicommissum neget, vel detractiones prius facere prætendat, idẽ adipiscendę remedium possessorium ex eiusdem *l. fin.* beneficio instituat, si est testamentarius, vel alterum ex interdicto *quorum bonorum*, si est intestatus, contrà fideicommissarium, qui se legitimum prætendat contradictorẽ ad huiusmodi remedium impediendum, tunc autem omnimodam talis remedij incõpetentiam etiã quoad substantiã, quęstio percutit inanis circuitus vitandi gratia, potiùs quàm iudicij ordinem, ac priuilegium, istoq; casu in fideicommissario trium vulgarium requisitorum copulatiuus desideratur concursus; Primò nẽpè, quod fideicommissum sit clarum; Secundò, vt grauato certum sit nullas cõpetere detractiones; Et tertiò quod possessio non sit vitiosa, vt in sua fideicommissorum, ac etiam in dicta Iudiciorum sede aduertitur, *lib. 10. de fideic. disc. 196. & seqq. & lib. 15. de Iudic. disc. 44.*

Alia datur quoque species omnimodi contradictoris in substanti a potiùs, quàm in ordine aduersus fideicommissarium actorem, vbi nempè tertius
22 possessor, aduersùs quem præmissum immissionis remedium à fideicommissario instituatur, de valido alienationis, vel extractionis à fideicommisso titulo doceat, putà quia pro ære alieno testatoris, vel in causam detractionum grauato alienanti competentium, siué pro dote ex legis beneficio *in Auth. res quæ* extracta, aut quia eum Principis licentia, & fideicommissi legitima derogatione alienatio facta sit, cum similibus peremptorijs exceptionibus, quæ substantiã actionis potiùs, quàm ordinẽ iudicij percutiãt, vt *eod. tit. de fideic. sparsim.*

Et hæc in ea temporis angustia, qua huius Curiæ professores perpetuò laborant, currenti calamo, atque vt dici solet cursitando, mihi pro nunc memoria suppetit, vt tuo satisfaciam desiderio.

ROMANA
FIDEICOMMISSI
PRO
ANDREVCCIIS.

Responsum pro veritate.

De eadẽ materia, de qua suprà *disc. 23.* an attendi debeat proximitas grauati, vel grauantis.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Quod attendi debeat proximitas grauati, etiamsi grauatus vocet proximiores sibi, & quomodo id intelligendum sit.*
3 *De circumstantijs, ob quas magis proximitas grauati attendi debeat.*

DISC.

DISC. CCLXXII.

1 HIERONYMVS instituto hærede Carolo Petro filio, huic substituit Ceciliam,& Luciam Sorores, & post earum obitum, ipsius testatoris proximiores in infinitum; Cùmque prędefunctis præfatis Cecilia, & Lucia obijsset postmodùm dictus Carolus Petrus absque prole, aperta fuit successio ad fauorem Thomæ filij Luciæ, quo etiam defuncto sine prole, illam agnouerunt Andreuccij eiusdem Luciæ nepotes ex Magdalena filia, contrà quos insurrexerunt Sorores de Nuccijs nepotes ex filia Simonæ alterius sororis testatoris, prætendentes, quod ob æqualitatem gradus ad coæqualem successionem admitti deberent, quaré desupèr consultus pro Andreuccijs ad eorum fauorem respondendum censui ratione maioris proximitatis grauati, quam hodiè extrà controuersiam receptum est attendi debere, vt suprà *disc. 23. & sæpiùs*; Nil obstāte, quod testator ipsius proximio-
2 res vocauerit, ideòque ex eius persona proximitatem regulari voluerit, quoniam vt etiam aduertitur supra *disc.*202 & alibi, ista verba sunt æquiuoca, & referibilia ad proximitatem testatoris in genere, vt scilicèt sint de eius sanguine, ac etiam sibi approximent, nec aliàs magis coniuncti grauati ex diuerso latere, vel genere successionem prætendere valeant, vt aduertunt *Vasq. de success. lib.3.§.26. num.10. & seqq. Gamma decis 7. num. 3. cum alijs d. disc. 202.* sed non per hoc alteratus censetur dictus ordo.

Fortiùs verò in hac facti specie ex pluribus circumstantijs vnitim in idem ponderandis cum consueta regula, vt *singula, quæ non prosunt, &c.* Primò nem-
3 pè, quoniam agebatur de fideicommisso successiuo in infinitum protracto in tempus remotissimum, ac propterea dicebam, quod de plano intraret eadem ratio, ob quam receptum est attendi debere proximitatem grauati potiùs, quám grauantis, de qua *eod. disc.*23.

Secundò, ob alteram regulam, de qua suprà *disc.* 34. & frequentèr quod bona ingressa vnam lineam ab ea non egrediuntur, vt ad alteram transeant nisi ea euacuata.

Tertiò, quoniam esset dare maximū inconueniens, quod si ex Thoma fuissent filij, vel nepotes, qui habita ratione proximitatis testatoris essent remotiores,deberent excludi. Quartò stante obseruantia quando obijt Lucia superstite Catherina actricum matre; Et quintò quoniam liquet testatorem habuisse maiorem affectionem ad Luciam auiam reorum, quàm ad Simonam auiā actricum, quam neglexit, ideòque alterum daretur inconueniens, vt personæ de genere neglecto, excluderent illas de genere vocato, ac dilecto, ideóque his omnibus simul iunctis, dixi clarum videri bonum ius reorum, ac malum actricum; Incertum autem est qualis fuerit controuersiæ exitus.

R O M A N A

DEROGATIONVM

Votum, seù Discursus generalis.

An, & quando de iustitia, vel de congruentia sit locus derogationibus fideicommissorum, & quomodo istæ concedi, seù practicari debeant.

SVMMARIVM.

1 *De vsu Romanæ Curiæ de facili derogandi fideicommissis.*
2 *Iste vsus parum laudatus à Pontifice Innocentio XI.*
3 *Occasio scribendi.*
4 *De potestate Principis derogandi fideicō. missis,alijsque vltimis voluntatibus.*
5 *De ratione cui hac potestas est innixa*
6 *Quid de ista potestate in præiudicium Ecclesiæ, vel Causæ Piæ, seù Personæ Ecclesiasticæ.*
7 *Quid operetur derogatio fideicommissi.*
8 *De inspectionibus super voluntate.*
9 *Quæ regula desupèr statui valeat.*
10 *Quando gratia in aliquo genere nimiū excreuerint, tunc ab earum concessione abstinendum est.*
11 *Attendi debet iusta causa alienationis,& derogationis.*
12 *Item attendi debet bona fidei eorum,qui cum fideicommissi possessore contraxerunt.*
13 *Considerandæ est qualitas bonorum.*
14 *Mos Regionis attendi debet.*

15 *Qua-*

15 *Qualis modus in alienatione bonorum fideicommissi teneri debeat.*
16 *Non laudatur fieri alienationes in excessu pro multiplico.*
17 *Non est concedenda derogatio in gratiam extranei.*
18 *Conclusio Discursus.*

DISC. CCLXXIII.



VM in hoc Pontificio temporali Principatu,
1 magis fortè, quàm in alijs illius Christiani Orbis nostræ communicationis, qui cum vsu iuris communis Ciuilis, & Canonici viuit, nimiùm irrepserit vsus, qui in proximo Pontificatu Clementis X. vsque ad excessum excreuit, concedendi de facili particulares fideicommissorũ derogationes, vt patet ex casibus in antecedentibus enunciatis discursibus, & alijs, qui habentur in Rotæ decisionibus, quæ in eisdem discursibus allegãtur, vltrà derogationem generalem resultantem à Bulla Barònum, de qua *sub tit. de Feud.*; Pontifici autem Inno-
2 centio XI. successori visus fuerit iste vsus damnatione potiùs, quám commẽdatione dignus, ac propterea cœpit denegare huiusmodi gratias, quæ per populos huic stylo assuetos de facili, ac frequentèr petebantur, & quibus hæc tenacitas aspera videbatur; Hinc pro huius materiæ regulatione, eorumdem-
3 que populorum aliqua sàtisfactione, vt agnoscatur, quod hæc denegatio iustitiæ, ac æqnitatis fomentum habeat; mihi tanquam eiusdem Pontificis Auditori, atque in materijs concernentibus regimen ciuile Consiliario, congruum visum fuit Votum, siuè Discursum generalem desupér edere, vt ita veritas quãtũ possibile est, inposterũ elucescat.

Duæ itaque desupér eadunt inspectiones, vna potestatis, an possit Princeps huiusmodi derogationes concedere; Et altera voluntatis, quomodo nempè debeat istam regulare, suaque potestate vti; Quatenùs pertinet ad primã; quamuis plerique superficiales hanc
4 denegent potestatem, illa fræti ratione, quod lex naturæ docet, ac præcipit supremas morientium voluntates religiosè seruari, ideòque non posse per Principem iuri naturali derogari, ac proptereá ijdem superficiales nimiũ scandalizantur, atque obloquuntur de huiusmodi derogationibus particularibus, magis verò de altera generali contenta *in Constit. 41. Clem. VIII.* quæ *Bulla Baronum* vulgó appellatur; Attamèn leguleicam simplicitatem, ac ineptiam id redolet, quoniam vt frequentèr aduertitur *hoc eod. tit.* præsertim *disc. 141. & d. tit. de Feud. ad materiam præfatæ Bullæ Baronum disc. 74. cum plur. seqq. & alibi*, etiam vbi agatur de primis directis, ac immediatis dispositionibus vniuersalibus, vel particularibus morientium per testamentum, vel aliam speciem vltimæ voluntatis, adhuc supremus Princeps derogare potest, ex ea ratione, quod factio testamenti, siuè fa-
5 cultas disponendi de bonis suis post mortem prouenit à mera benignitate iuris positiui, adeòvt non desint volentes, quod hæc benignitas, vel facultas aduersetur potiùs iuri naturæ, vel humanæ rationi, vndè reprobatione digna sit, quoniam est conferre dispositionem in tempus inhabile, quando iam resolutum est omne dominium, atque disponens tanquam annihilatus non est amplius dominus, multo verò magis quando non de prima, & immediata dispositione agatur, sed de vlteriori obliqua, vel fideicommissaria, quæ habeat tractum successiuum, pluresque gradus, cùm ista iuxtà antiquorum Romanorum mores non esset obligatoria, sed penderet ab eius, qui grauatus est fide, à qua fideicommissi nomen deriuat, illa veró obligatio, quæ hodiè practicatur, deriuat à quodam decreto Augusti, & per consequens prohibendus non est Princeps supremus, qui in proprio Principatu est Augustus, tantamque habet potestatem, quantam ille habebat in suo Imperio, atque cuicumque legi positiuæ derogare potest, huiusmodi dispositionibus derogare, vt *in d. tit. de feud. disc. 89. & in alijs*, occasione agendi de enunciata Bulla Baronum pluriés aduertitur, ac etiam suprà *disc. 141.* & in alijs; Et magis generalitèr agendo de potestate Principis tollendi dominia, & hypothecas, aliaque iura etiam per contractus, aliosque actus inter viuos correspectiuos ad limites iustitiæ commutatiuæ, aduertitur

sub

sub tit. de Regal. disc. 148. 177. *&* 195. & in alijs pluriès, adeòvt apud illos, qui scientifico more per principia, & rationes discurrunt, istud assumptum defectus potestatis eius, qui iura supremi Principatus habeat cum facultate condendi, & destruendi legem positiuam, inter fabulas, ac ineptias reponi mereatur.

Aliqua solùm non improbabili dubitandi ratione cadente in dispositionibus, quæ conceptæ sint ad fauorem Ecclesiarum, vel Clericorum, & perso-
6 narum Ecclesiasticarum, seù aliás exēptarum ab ipsius Principis potestate, & iurisdictione, quæ ita cum non subdito exerceri dieeretur; Verùm hæc difficultas cessat in Papa, vtporè habente vtrumque gladium, iuxtà ea, quæ *sub tit. de Dote disc.* 143. & alibi frequentèr habentur circa actus iuratos cum similibus. Et nihilominùs etiam vbi agatur de Principe laico, ista ratio dubitandi cadere videtur in illis casibus in quibus ius, vel dominium bonorū iam quæsitum sit Ecclesiæ, vel personæ Ecclesiasticæ, vel aliás exemptæ, quæ facto Principis, cui non subest, priuari diceretur iure iam quæsito, & obtento; Secùs autem vbi ageretur de iure quærendo, siue quod præiudicium non esset directum, sed indirectum, & consequutiuum, absoluendo nempé propriū subditum ab illo onere, ac declarando actum non obligatorium, siuè habilitando inhabilem, vt in habilitatione forensium, vel in legitimatione illegitimorum, & similibus contingere solet, ex deductis *eod tit. de Regal. disc.* 83. ac etiā *d. disc.* 143. *de Dote, & disc.* 39. *de alienat. & contract. prohib.* & alibi pluries.

Idq; præsertim magis de plano procedere videtur in hac materia derogationis fideicommissi pro facultate alie-
7 nandi, vel obligandi bona illi subiecta, quoniam cum ex veriori, magisque recepta frequentèr enunciata opinione ille, qui primò, vel etiam vlteriori fideicommisso præsertim cōditionali grauatus est, interim dicatur verus dominus, habens verum, ac perfectum dominium resolutioni subiectum, & refrænatum circa liberam facultatem disponendi; Hinc Princeps concedendo derogationem, tollit solùm hoc obstaculum, vt eo sublato, possit iure proprij dominij alienationem, vel obligationē facere tanquam restitutus antiquæ libertati ad instar hominis liberi, & integri, qui accidentalibus vinculis ligatus reperiatur, quod eis solutis ambulat, & operatur cum proprijs membris ex naturali facultate.

Quo veró ad alteram inspectionem voluntatis, illa subdistinguitur in tres alias; Vnam, quia de facto adsit deroga-
8 rio iam per Principem concessa, sed prętendatur deficere de iure ob vitium subreptionis, vel obreptionis, vel alterius defectus intentionis; Et alteram, quod licèt certa sit voluntas, attamèn malè sit regulata, adeòvt ab eodem cōcedente, vel à successore gratia mereatur moderationem; Et tertia quando res est in fieri, atque huiusmodi derogationes petantur, quomodo regulanda sit voluntas in gratię concessione, vel denegatione.

Super duabus primis inspectionibus statui non potest certa, & vniformis regula generalis, cùm sint quæstiones potiùs facti, quàm iuris ex facto, & singulorum casuum particularibus circumstantijs regulandæ, ideóque quoad primam conferunt, quæ super vitio hu-
9 iusmodi derogationum habentur suprà *hoc eod. tit.* pluriès, & præsertim *disc.* 165 & super altera conferunt, quæ super reuocarione, vel moderatione gratiarum tertio præiudicialium, habentur *dicto disc.* 148. *&* 177. *de Regal. & in alijs pluriès eod. tit.* Quare se restringendo ad tertiam super huiusmodi gratijs concedendis, vel denegandis, paritèr materia videtur incapax certæ regulæ generalis quibuscunque casibus applicabilis, quodque veriùs resolutio pendeat à facti circumstantijs, nempè à qualitate personarum, ac bonorum, nec non locorum, & temporum, alijsque contingentijs; Ac propterea irrisione digni censendi veniunt illi, qui nituntur exēplis, atque ex eo quod in aliquibus casibus huiusmodi gratiæ concesśæ, vel respectiuè denegatæ fuerint, ad omnes alios casus arguere volunt.

Pro aliqua tamen regulatione arbitrij, cui totum reverà commissum videtur, aliquæ statuendæ videntur regulæ, non quidem, vt ad literam, ac generalitér in omni casu pariformitèr attendi, ac practicari debeant, sed vt deseruiant

uiant

tiant pro quadam norma dictæ regulationis arbitrij, largius, vel respectiuè parciùs interponendi, prout singulorũ casuũ particulares exigant circũstantię.

Primó itaque reflectendum est ad tempus, & an in huiusmodi gratiarum
10 concessione irrepserit, nec né, aliquis abusus ob earum copiam, nimiumque ac excessiuum vsum, vt hoc tempore ob magnam quidem facilitatem, ac benignitatem Prædecessoris sequitur, Tunc enim nimiùm parcé, ac tenacitèr procedendum est in huiusmodi gratiarum concessione, quamuis aliàs ista in tempore non alterato fieri debeat, vt ita eradicetur malum, atque tollatur occasio scandali, ex medicorum regula, quod magnis morbis magna, & exquisita remedia congrua sunt, atque contraria cum contrarijs curari debent; Vndé quando malum prouenit à magna repletione, magna adhibetur exinanitio, vel dietá, ipsaque natura frequentèr docet, quod nimiam vbertatem, quandoque Reipublicæ præiudicialem cum sterilitate compensat; Atque vbi virgulti, qui directi esse debent, ex incuria agricolæ, vel ex alio accidenti flectantur, adeò vt effecti sint curui, tunc per peritum, ac diligentem agricolam, etiã cum aliqua vi flectuntur in partem oppositam, ita vt ad eorũ naturalem rectitudinem redeant, cum similibus, ideóq; prudentèr, ac fundatè adhibetur stylus abhibitus etiam ex eadem ratione per alios Summos Pontifices, & præsertim nostra ætate per Vrbanum VIII. in primis annis Pontificatus ob eamdem nimiam indulgentiam, & facilitatem Gregorij XV. prædecessoris, & Innocentij Decimi, ob eamdem paritèr facilitatem præfati Vrbani circa finem, quando senio confectus, alijsque accidentibus fastiditus, de facili subiacebat, iuxtà frequentem cõsuetudinem, deceptionibus Ministrorum, à quibus, quando benè, ac fidelitèr eorum munera non exerceant, vt plurimum omnia Principum mala, & errores proueniunt.

Secundó, & quidem principalitèr, ac potissimè ponderanda est causa debiti contracti, vel contrahendi, vel alterius indigentiæ, ob quam bonorum fidei-
11 commissariorum propriam, vel impropriam alienationem facere oporteat, vel expediat, iuxtà ponderationes, de quibus agendo de Bulla Baronum, & quomodo illa practicanda sit, habetur *sub tit. de Feud. disc. 73. & seq.* & alibi, adeò vt verisimilitèr assistat, vel è conuersò resistat disponentis voluntas; Vt putà quod possessor fideicommissi numerosa familia sit grauatus, ac proptereà pro dotandis filiabus, vel pro substentandis filijs in studijs, & virtutibus, vel similibus occurrentijs contracta sint debita, vel contrahere oporteat; Vt præsertim pro inimicitijs, vel pro se redimendo ab hostibus, aut latronibus; Legis autem dispositio non assistat, quia nempè agatur de fideicommisso transuersali, adeò vt iuxtà magis communem, magisque receptam opinionem non intret dispositio *Auth. res quæ C. comm. de legat.* quoniam tali casu congruit, vt Princeps suppleat, secùs autem vbi pro dissipationibus, & imprudentijs luxuriosè viuendo, cum similibus circumstantijs.

Tertió quoque potissimùm considerandum venit, an creditores, vel alij,
12 qui cum possessore fideicommissi contraxerunt, eiusque fidem sequuti sunt in bona, vel respectiuè mala fide versati fuerint, quia nempé probabilitèr ignorantes fideicommissum, atque opinantes eius possessorem diuitem, & idoneum, illi crediderint, eiusque fidem iusté sequuti sint aliàs non credituri, vel è conuersò fuerint conscij, & in mala fide iusta excusatione indigni, atque ad id potissimé dignoscendum, nimiùm reflectendum videtur ad qualitatem debiti, an sincerum, & verum, nec non gratuitum, vel sub illis moderatis, & suauibus vsuris, sub quibus viris idoneis credi solet, vel è conuersò veritas, ac sinceritas suspecta sit, siuè sub grauibus vsuris, vel nimium onerosis, & præiudicialibus pactis, vt perditi homines, ac dissipatores facere solent cum callidis creditoribus, dum ita illud maius lucrum compensandum est à periculo, cum similibus circumstantijs prudentis viri arbitrio pensandis, ad quod conferunt ea, quæ habentur suprà de contrahente scientèr, vel ignorantèr.

Quartó consideranda est qualitas bonorum, & an talis naturæ sint, vt eis congruat illa perpetuitas, quæ pro humana stultitia desiderari solet, vt exem-
13 pli gratia, sunt Ciuitates, Oppida, & Castra, vel magna, & conspicua prædia, siuè

siuè magna, & conspicua palatia, secùs autem vbi agatur de illis fideicommissis, irrisione quidem dignis, quæ ordinentur in ordinatijs domibus, & vineis, ac in locis montium, & censibus, ac mobilibus, & similibus rebus consumptioni, & dissipationi, vel confusioni de facili subiectis.

14 Quintò spectari debet mos Religionis, vel loci, & an gratia sit solita, vel insolita, & paritura scandalum.

Et sextò reflecti debet ad modum alienationis, vt per istam consulatur necessitati, non autem committantur frau-
15 des, minùsque relinquatur occasio maioris damni succeffiui; ac propterea sæpiùs in facti contingentia dicere consueui, atque aduertitur in diuersis locis *hoc eod. tit.* ac etiam *disc.* 145. *de Dote*, magis expedire concedere derogationem pro vera, & omnimoda alienatione alicuius rei, quàm concedere licentiam imponendi census, vel contrahendi debita sub vsuris, quoniam priori casu fideicommissum aliam non patitur iacturam, quam illam, quæ resultat ab alienatione certæ rei, in altero autem negligendo soluere fructus, pari potest omnimodam euertionem, & similibus considerationibus prudentis viri arbitrio faciendis.

Et licèt huiusmodi derogationes palliati soleant cum remedio faciendi alienationem vltrà indigentiam, ad effectum relinquendi partem pretij pro multiplico vsquequo fideicommissum reintegretur, attamén experientia ita
16 docente, nimium rari sunt casus, in quibus hæc multiplica compleantur, vndè sequitur, quod fideicommissum patiatur illam maiorem iacturam; Potissimúm verò cauendum est, ne huiusmodi derogationes concedantur, non quidem in gratiam possessoris fideicommissi ex dictis, vel similibus causis, sed in gratiam eius, qui bona fideicom-
17 missaria conspicua, & qualificata acquirere satagit, quando cum alienatione aliorum bonorum minus qualificatorum consuli potest; Ideòque concludendum, quod ista dicenda est materia
18 potiùs facti, quàm iuris, certam non recipiens regulam, sed pro facti qualitate, & circumstantijs cum prudenti, ac iusto, & æquo arbitrio regulanda.

Solet item frequentèr peti licentia permutandi bona fideicommissaria cum alijs bonis, quæ magis vtilia, & opportuna reputentur à tertijs possessa, vel etiam ab ipsomet possessore fideicommissi, adhibendo pro communi vsu loquendi priori casu terminum permutationis, posteriori verò illum subrogationis, quamuis vtroque casu reverà fit permutatio ob duplicitatem personarum formalium, quæ in eadem persona materiali possessoris fideicommissi consideratur, vt in bonis proprijs liberis pro tertio extraneo censendus veniat.

Isto autem casu faciliùs, quám in alijs alienationum speciebus procedendum videtur, quotiès vtilitas, vel maior opportunitas ita suadeat, cum reverà nullam ita in substantia fideicommissum patiatur diminutionem, sed solùm fiat accidentalis mutatio specierũ, ac propterea quando expressa non adsit prohibitio permutationis, ista ex iusta causa permissa est de iure, iuxta magis communem opinionem, ex relatis per *Fusar. qu.* 530. *& apud Castill.* 8. *tom. contr.* 36. §. 1. *Ariminen. fideicommissi de Bartoluccis* 31. *Mar.* 1659. *Taia*, sed quoniam ex quodã cõmuni formulario Notariorium etiam permutatio prohiberi solet; ac propterea dicta conclusio cessat, idcircò necessaria est Principis auctoritas, quæ solùm præfatum temperat rigorem, minùsque præiudicialis est.

Ad duo tamen reflectendum videtur, primó ad securitatem, quod nempè bona obtinenda per viam permutationis, vel subrogationis probabilitèr sint tuta, & non subiaceant euictioni propriæ, vel impropriæ, in cuius casu detur regressus ad antiqua bona fideicommissaria, neque aliás detur licentia, ob fraudes quæ desupèt cõmitti solent non infrequentèr; Et secundò vt non habeatur solùm respectus ad maiorem vtilitatem de præsenti, & in fructu, sed an bona obtinenda sint æqualis, vel melioris conditionis in perpetua conseruatione, atque in decore, & nobilitate, adeòvt verisimilitèr assistat, non autem resistat testatoris voluntas, & an si viueret, approbaturus esset, nec nè; Cum similibus circumstantijs paritèr ex prudenti arbitrio pro facti qualitate pensandis.

S V M M A,

Siuè Compendium eorum, quæ continentur in hac materia de Fideicõmissis, Primogenituris, & Maioratibus, habetur iam impressa post *disc. final.* 209. *eodem tit. de Fideicom.*

SVPPLE-

SVPPLEMENTVM
LIBRI XVI.
PAR. III.
TIT. DE LEGATIS.

INDEX ARGVMENTORVM IN DISCVRSIBVS

Qui continentur in hoc Supplemento Titulo de Legatis.

INDEX

SVPPL.B.

INDEX
CAVSARVM
Quæ continentur in hoc Supplemento Titulo de Legatis, ordine alphabetico per Diœceses dispositus.





SVPPLE-



SVPPLEMENTVM THEATRI



LIB. XVI. PAR. III.

DE LEGATIS.

Adnotationes ad Discursus iam editos.

SVMMARIVM.

An debeatur æstimatio de legato bonorum differentium.
An vocatus post mortem vsufructuarij dicatur ab initio vocatus.
Quid sub legato comprahendatur.
Quando designatio dicatur stare taxatiuè.
Quando dicatur factum animo compensandi.
De legato facto omnibus filijs.
Quando fiat locus diminutioni ob diminutam assignationem.
Cessante causa legandi, quando cesset ipsum legatum.
De legato facto intuitu cohabitationis.
De legato alimentorum.
De celebratione Missarum.
Ad quem spectet onus rei legatæ.
De facultatibus fabricæ.
De acceptatione legati.
15 *De caducatione legati.*
16 *De numero Testium in declaratione ambiguæ voluntatis.*
17 *Legatum ab instituto an debeatur à substituto.*
18 *De contributo inter legatarios.*
19 *De legato pro subsidio scholarium.*
20 *De legato vsusfructus, & cautione.*
21 *De materia monetarum.*
22 *Interpratatio legatorum quomodo facienda.*
23 *De conditionibus legato adiectis.*
24 *Quando legatum dicatur perpetuum, vel personale.*
25 *De tacita legati ademptione ob cessantem causam.*
26 *Ex quibus censeantur reuocata.*
27 *De caducitate ratione contrauentionis.*

INDEX CAVSARVM

Quæ continentur in hoc Supplemento Titulo de Legatis, ordine alphabetico per Diœceses dispositus.





SVPPLE-



SVPPLEMENTVM THEATRI



LIB. XVI. PAR. III. DE LEGATIS.

Adnotationes ad Discursus iam editos.

SVMMARIVM.

1 *An debeatur æstimatio de legato bonorum differentium.*
2 *An vocatus post mortem usufructuarij dicatur ab initio vocatus.*
3 *Quid sub legato comprahendatur.*
4 *Quando designatio dicatur stare taxatiuè.*
5 *Quando dicatur factum animo compensandi.*
6 *De legato facto omnibus filijs.*
7 *Quando fiat locus diminutioni ob diminutam assignationem.*
8 *Cessante causa legandi, quando cesset ipsum legatum.*
9 *De legato facto intuitu cohabitationis.*
10 *De legato alimentorum.*
11 *De celebratione Missarum.*
12 *Ad quem spectet onus rei legatæ.*
13 *De facultatibus fabricæ.*
14 *De acceptatione legati.*
15 *De caducatione legati.*
16 *De numero Testium in declaratione ambiguæ voluntatis.*
17 *Legatum ab instituto an debeatur à substituto.*
18 *De contributo inter legatarios.*
19 *De legato pro subsidio scholarium.*
20 *De legato usufructus, & cautione.*
21 *De materia monetarum.*
22 *Interpratatio legatorum quomodo facienda.*
23 *De conditionibus legato adiectis.*
24 *Quando legatum dicatur perpetuum, vel personale.*
25 *De tacita legati ademptione ob cessantem causam.*
26 *Ex quibus censeantur reuocata.*
27 *De caducitate ratione contrauentionis.*

Ad Disc. I. & II.



1 ACTO Legato bonorum differentium, an, & quando debeatur æstimatio, habetur quoque alibi actum, & præsertim *sub tit. de feud. disc.19. & 21.*

Ad Disc. III.

2 AN vocatus post mortem vsufructuarij dicatur purè vocatus ab initio, vel potiùs sit substitutus. *Vide notat. ad disc.1. & seqq. de Hered. & infrà disc.31.*

Ad Disc. IV. cum seqq.

3 AGitur in his discursibus, prout etiam infrà *disc.38.* de interpretatione legati, quid scilicèt sub eo comprahensum fuerit, super quo videri poterunt deducta *in Supplemento eod. tit. disc.61. & sub tit. de Cens. disc.17.*

Decisiones proditæ in casu, de quo *disc.7.* sunt impressæ *decis.228. 295. & 389. par.14. recent.*

Ad Disc. XII. & XIII.

IN alternatiuis cuiusnam sit electio, habetur etiam *sub titulo de Donat. disc.4. ex num.8.*

Ad Disc. XIV.

4 QVando certa designatio dicatur stare taxatiuè, seù demonstratiuè, habetur etiam *sub titulo de Testam disc. 45. de Donat. disc. 51.* ac etiam infrà *hoc tit. disc.20. & 27. & in Supplemento disc.66.*

Ad Disc. XV.

5 QVando legatum censeatur factum animo compensandi, habetur infrà *disc.40. & in Supplemento hoc tit. disc.63.*

Ad Disc. XVI. cum seqq.

6 DE interpretatione legati facti omnibus filijs, quibus scilicèt conueniat; Vid. aliqua super annot. *ad disc.10. de Donat.*

Ad Disc. XX.

7 QVando locus fiat diminutioni, seù reductioni ob defectam, seù diminutam assignationem. Vid. *in Miscell. Ecclesiast. disc.33. & in Ann. ad S.C. Tr. disc.21.*

Ad Disc. XXI.

DE materia *Text. in l. si quis argentum C. de Don.* nulla postmodùm suppetijt occasio disputandi.

Ad Disc. XXII.

8 AN, & quando ex cessante onere, seù causa legandi, cesset quoque legatum, habetur infrà *hoc tit. disc.32.* ac etiam *in Supplemento eod. tit. disc.62. 65. 66.*

Ad

Ad Disc. XXIII.

9 QVando cesset legatum factum intuitu cohabitationis, habetur *in Supplemento hoc tit. disc.69. & 70.*

Ad Disc. XXIV.

10 DE interpretatione legati alimentorum, habetur *in dicto Supplemento hoc tit. disc.67.*

Ad Disc. XXV.

11 DE concernentibus celebrationē Missarum videantur ea, quæ habentur *in Miscell. Eccles. disc.1. & 33. & in Annot.ad* S. C. T.*disc.17. & 21.& disc.24. de Donat.*

Ad Disc. XXVI.

12 AD quem spectet onus rei legatę, vel donatæ, *habetur sub tit. de Donat.disc.58. & sub tit.de Cens. disc.18.*

Ad Disc. XXVII.

13 DE facultatibus fabricę in legatis, alijsque dispositionibus incertis, habetur actum *in Annot. ad disc.22. & 23. de Testam.* vbi concordantes.

Ad Disc. XXVIII.

14 AD materiam acceptationis legati conferunt deducta in sua sede *sub tit. de Donat.* cum eadem distinctione inter causam onerosam, & lucratiuam *disc.14.*

Suppl.Lib.16.par.3.de Legat.

Ad Disc. XXIX. & XXX.

15 DE materia caducationis legati, & de vulgari anomala illam præseruante, habetur in sua sede *sub tit. de fideic. disc.107. cum seq. vbi in adnot. habentur concordan.*

Ad Disc. XXXI.

DE quæstione, an vsufructarius sit hæres, vel legatarius. Vid. concordantia *allegat. ad disc.1. & seqq. de Hærede & in Supplemento hoc tit. disc.63.*

Ad Disc. XXXII.

QVando adempto onere, cesset legatum, habetur supra *notat. ad disc.22.*

Ad Disc. XXXIII.

16 DE eadem distinctione super numero Testium inter declarationem ambiguæ voluntatis, & nouam dispositionem, habetur pluries in enunciato *tit.de Testam.disc.46. & seqq.*

Ad Disc. XXXIV.

17 AN legatum ab instituto debeatur à substituto, habetur etiam infrà *disc.36. & 42.* & conferunt deducta *in Supplemento hoc tit. disc.64.*

Ad Disc. XXXV.

18 DE materia contributi videnda sunt notata *ad disc.199. de fideic.* & habetur infrà *disc.52.*

Ad Disc. XXXVI.

19 DE legato facto pro subsidio Scholarium, habetur plenè actum *in Supplemento hoc tit. disc.68.*

Prima ex decisionibus proditis in ista causa, habetur impressa *decis.302. par.13. recent.*

Ad Disc. XXXVII.

DE hoc eodem articulo habetur actum infrà *disc.49.* ad quem conferunt deducta *sub tit. de Dote disc.145. ex num.40.* nullaque postmodùm supetijt occasio disputandi.

Ad Disc. XXXVIII.

DE comprahensione bonorum sub legato, actum est suprà ad *disc.4. cum seqq.*

Ad Disc. XXXIX.

20 AD hanc materiam legati vsusfructus, ac etiam cautionis praestandae per vsufructuarium, habetur pluriès *sub titulo de Servit.* praesertim *disc.48. & seqq.*



LA A

Ad Disc. XL.

21 DE materia monetarum actum est *sub titulo de Cred. disc.140. Vbi vide Adnot. & in Supplemento disc.68.*

Decisiones in ista causa proditae, sunt impressae *par.16. recentior. decis.17. 96. & 124.*

Ad Disc. XLI.

22 INterpraetatio legati quomodo sit facienda, habetur pluriès *in Supplemento hoc tit. disc.61. 67. & 69.*

Ad Disc. XLII.

AD materiam praesentis discursus conferunt deducta *in hoc eodem Supplemento disc.64.*

Ad Disc. XLIII.

23 DE conditionibus legato adiectis, quando vitietur nec nè, habetur infrà *disc.58.* & latiùs *sub tit.de Testam. disc.73.*

Ad Disc. XLIV.

COnferunt ad materiam praesentis discursus deducta *in Supplemento hoc tit. disc.66.*

Ad Disc. XLV.

24 QVando legatum dicatur perpetuum, & transmissibile, vel potiùs

tius personale, habetur supra *disc.33. 34. & 36.*

Ad Disc. XLVI.

25 DE tacita legati ademptione ob cessantem causam, habetur pluriès *hoc tit.* præsertim *disc.22. 23.& 32. & 54. & in Supplemento hoc tit. disc.62. 65. 69. & 70.*

Ad Disc. XLVII.

QVomodo legatorum interprætatio desumenda veniat, habetur suprà ad *disc.41.*

Ad Disc. XLVIII. cum seqq.

26 AGitur in his discursibus de causis, ob quas legata censeantur tacitè adempta, seù reuocata, de quo solùm habetur actum *in Supplemento hoc tit. disc. 62. 65. 66.*

Ad Disc. LVII. & LVIII.

17 DE materia caducitatis ratione contrauentionis, videri poterunt adnotata ad *disc.154. de fideicom.*

Ad Disc. LIX. & LX.

AMbo isti discursus sunt in materia generales, & instructiui, ibique habentur loca concordantia, vndè nulla indigent indicatione.



Sequuntur Discursus ex integro, continuando numerum Discursuum iam editorum.

ARETINA LEGATI.

PRO

MONASTERIO OLIVETANORVM.

Responsum pro veritate.

De interpraetatione Legati super comprahensione bonorum, quae sub praedio legato veniant, nec nè.

SVMMARIVM.

1 Facti series.
2 *Quomodo quaestio decidi debeat.*
3 *De circumstantijs in hoc attendi solitis.*
4 *De applicatione ad casum, eiusque resolutione.*
5 *Quod qualitas onerum regulet voluntatem.*
6 *An bona relicta pro opere pio stent taxatiuè, vel demonstratiuè.*
7 *In dubio, an quod minus, vel quod magis relictum censeatur.*
8 *Quando attendi debeant regulae, & conclusiones generales, vel doctrinae.*

DISC. LXI.



RANCISCVS de Garzinis de anno 1661. sub vnico pretio, & contractu emit tria praediola, seù petias terrae, vnum scilicèt stariorum quin-
1 decim cum domo, alterum stariorum duorum, & alterum starij vnius, quorum singulis distinctè dati fuerũt quatuor diuersi confines; De anno verò sequenti in testamento, vel Codicillis reliquit Monasterio S. Bernardi Oliuetanorum post mortem famulae, cui reliquit vsumfructum primum praedium 15. stariorum sub nuncupatione *la bagnaia*, cum diligenti expressione eorundem confinium contentorum in instrumento emptionis, & alia duo petia terrae in diuersis locis, & finibus, aliàs quàm ex dicta emptione ad se pertinentibus, cum distincta paritèr expressione confinium, cum onere perpetuo celebrationis triginta Missarum priuatarum, & vnius cantatae singulis annis, haerede instituto Monasterio Monialiũ S. Catharinae sub diuersis oneribus; Quarè orta quaestione, an sub legato dicti praedij nuncupati *la bagnaia*, venirent dicta duo petiola terrae, diuersam nuncupationem, diuersosque confines habentia, ex eo quod vnico pretio, & per vnicum contractum insimul quaesita essent, duae prodierunt in partibus sententiae Monasterio haeredi fauorabiles pro non comprahensione, atque in hoc statu ex parte Monasterij legatarij consultus fui pro veritate ad effectum deliberandi, an deberet prosequi, nec nè interposita appellatio.

Respondi, quod de ista quaestione agitur in specie supra *hoc. eodem titulo disc. 7.* vbi habetur, quod licèt nostri
2 pro eorum consuetudine in hoc se inuoluere videantur cum solita opinionũ varietate, nihilominùs reverà non est quaestio iuris, quae ab aliqua legum contrarietate, vel ambiguitate proueniat, sed potiùs est facti, & voluntatis, cùm totum faciat destinatio possessoris, adeòvt intret solitus error procedendi cum regulis generalibus, vel cum inepto, ac superfluo cumulo doctrinarum, & decisionum, cùm decisio reverà pendeat à singulorum casuum qualitate, & particularibus circumstantijs, ex deductis supra *d. disc. 7.* ac etiam *disc. 74. de Seruit.* ex quibus aliqui desupèr ex altera parte consulti totum transcribẽtes tacito authore, vt sepè contingit pro currenti ineptia, magnum faciebant allegationum cumulum, ac inutilem chartarum repletionem.

Et quamuis pro regulatione huiusmodi voluntatis, vel destinationis ponderari soleat vnicitas coloni, arcae, & horrei,

horrei, ac etiam vnicitas, vel respectiuè pluralitas, ac diuersitas pretij, & acquisitionis, cum similibus, de qui-
3 bus locis mox citatis; Attamen istæ, ac similes circumstantię inducunt quidèm in ambiguo præsumptionem iuris elidibilem non solùm à contraria probatione expressa, sed etiam à contrarijs præsumptionibus, & argumentis resultantibus à circumstantijs particularibus facti, quæ semper vincunt, ac suffocant huiusmodi præsumptionem iuris, & circumstantias generales.

His itaque ità constitutis, atque descendendo ad applicationem, loquendo in abstracto, siuè cum solo tenore testamenti, dicebam, dubitandum potiùs videri de iuribus Monasterij legatarij, adeò vt sententiæ haberent aspectum
4 iustitiæ, ob adeò exactam diligentiam in omnibus dispositionibus à Testatore adhibitam in testamento, & Codicillis, quod in omnibus predijs magnis, & paruis diligentissimè descripsit vocabula situationum, & confines, quodque dum memoria erat nimiùm recens, ità probabiliùs videretur, quod ex tribus prædiolis quamuis pro eodem pretio, eodemque contractu acquisitis, vnum tantum legare voluerit, non autem alia duo, quorum loco pariter alia duo subrogauit.

Adhuc tamen aduertebam, reflectendum esse ad quantitatem fructuum rerum legatarum in verbis, an essent,
5 nec nè proportionati oneri per Testatorem iniuncto, vt supra, iuxtà illam altiorem taxam eleemosynæ Missarum, quæ iuxtà varias Diœcesum consuetudines fieri solet, quando agitur de oneribus perpetuis; Vbi etenim sufficerent, tunc consului, quod acquiesceret sententijs, neque vlteriorem curaret appellationis prosequutionem, secùs autèm è conuerso, quoniam quidquid sit de quæstione, de qua supra *disc.* 14. an bona celebrationi Missarum, alijsque pijs operibus destinata, stare dicantur taxatiuè, vel demonstratiuè, cùm paritèr non sit quæstio iuris, sed facti, & voluntatis, ideòque certam non reci-
6 piat regulam, idemque error, de quo supra intrat, sed quoniam vbi præsertim agitur de isto pio onere celebrationis Missarum, quod solet præcæteris reputari magis pium, & priuilegiatum, in dubio prodemonstratiua, potiùs quàm pro taxatiua stare videtur præsumptio, vt proptereà locus esse debeat suppletioni, vt aduertitur supra *d. disc.* 14. Hinc aduertebam, quod longè faciliùs intrare deberet ista præsumptio, quæ aliam maiorem iuris assistentiam, seù minorem resistentiam habet, vt sub nomine dicti prædij maioris alia duo prædiola contemporaneè pro eodem pretio, & per eundem contractum acquisita comprehendere voluerit, quàm dare obligationem suppletionis aliundè; In idem faciente sæpiùs enunciata conclusione, quod ex quãtitate pretij desumitur Partium intentio; Ità à pari ex qualitate, & quantitate onerum.

Non videbatur autem suffragari posse conclusionem supra pluriès enunciatam, quod in dubio pro causa pia iudi-
7 cari debeat, atque fieri interpretatio, vt censeatur relictum, quod plùs, dum é conuersò in dispositionibus ad causas prophanas res est in oppositum, vt cēseatur quid minùs, quoniam cum ageretur de hærede paritèr causa pia, cui pleraque pia onera erant iniuncta, ità videbatur intrare conquassatio priuilegiorum, vt proptereà intret potiùs regula, quàm limitatio; Sed istæ generalitates videntur, vt dici solet, panni calidi, cùm reverà principalitèr sit reflectendum ad circumstantias particulares casus, ex quibus ad verisimilem disponentis intentionem sit arguendum, adeò vt semper firmum sit, vt istæ dicantur quæstiones facti, & voluntatis, potiùs quàm iuris incapaces proindè regularum generalium, quodque inu-
8 tilis chartarum repletio est cum regulis, & propositionibus generalibus, vel cum doctrinis, & decisionibus procedere, atque in eis fundamentum constituere, præterquam vbi eisdem circumstantijs pensatis, ob earum collucatationem res in ambiguo remaneat, cùm tunc, & non aliàs prosint, atque attendi debeant.

IANVEN.

IANVEN.

LEGATI.

Ad petitionem Missionariorum Ianuæ.

Responsum pro veritate

An per ademptionem legati facti vni personæ, ademptum quoq; censeatur legatum consequutiuè, & dependentèr factum alteri.

SVMMARIVM.

1 Facti series.
2 *Ordinarius est interessatus in causis Ecclesiarum, & piorum operum, & præsumitur informatus.*
3 *Quilibet de populo pro Ecclesia, & pia causa agere potest.*
4 *Dispositio dependens, & consequutiua cessat, cessante dispositione principali.*
5 *An, & quando per secundum legatum ad fauorem eiusdem personæ censeatur ademptum, vel reformatum primum.*
6 *Quomodo ista materia regulari debeat, & ad quid reflectendum, an per secundam dispositionem censeatur prima adempta.*

DISC. LXII.



IO: Franciscus Granellus, inter quamplures pias dispositiones, in quas in testamenro maiorem partē eius nimium pinguis assis erogauit, erigendæ Congregationi quinque Sacerdotum, pro quibusdam pijs operibus exercendis, legauit annuas libras bis mille quingentum, subiungēdo per Capitulum separatum, quod vbi ante obi-
1 tum dicta Congregatio erecta non esset vel erecta post mortem dissolueretur, tunc dicta annualitas erogari deberet in subuentionem Ecclesiarum ruralium, eo adiecto, quod si exequutoribus videretur, quod PP. Missionarij aliquò indigerent subsidio, tunc aliqua pars eis applicari posset; In secundis verò Codicillis propè mortem ad biennium ordinatis, multa ex pijs legatis in testamento contentis reuocauit, ac respectiuè reformauit, vel immutauit, & præsertim ad rem dictum legatum factum Congregationi reuocauit, relationem habendo ad capitulum testamenti, in quo illud continetur, atque dictis Ecclesijs ruralibus reliquit libras 20. mil. pro vna vice inuestiendas, vt fructus pro earum subuentione seruirēt arbitrio Archiepiscopi.

Ista igitur facti serie sic stante, dubitari contigit, an ademptum censeretur, nec nè legatum ad fauorem Missionariorum, ex quorum parte pro veritate consultus, affirmatiuè contra requirentes respondi, ad id motus, quod legatum in casu non erectionis, vel suppressionis Congregationis verè, & propriè factum non erat ipsis Missionarijs, sed Ecclesijs ruralibus, eis verò solùm demandata fuit aliqua subuentio, iuxtà indigentiam pro tempore arbitriò exequutorum, perindè ac si essent earundem Ecclesiarum Ministri, ac seruientes; ideòque dictæ Ecclesiæ principalitèr
2 interessatæ, atque pro eis Archiepiscopus non agerent, ex regula, quod Ordinarius stante obligatione visitandi singulis annis Diœcesim, præsumitur informatus, ex relatis *per Buratt. dec. 479 in fin.* & passim, atque pluriés sub diuersis materijs, & præsertim in beneficiali aduertitur, ipseq; dicitur interessatus in omnibus causis, & iuribus Ecclesiarum suæ Diœcesis, ex deductis apud *Buratt. decis. 598.* atque est exequutor piarum dispositionum, vt apud *Caualer. decis. 629. & 641.* & aduertitur pluriès præsertim *in annot. ad Concil. Trident.*

Et quamuis istud argumētum solùm, & de perse non concludat, cùm ista sit simplex præsumptio habens contrariam possibilitatem, dum quandoque solent per Ordinarios negligi Iura Ecclesiarū inferiorum, in quibus non habeant in-
3 teresse immediatum, & proprium; ideòque habemus, quod quilibet de popu-
lo

lo pro Ecclesia, vel causa pia agere potest, quamnis proprium, ac immediatum interesse non habeat; Multò igitur magis agere possent isti Religiosi habentes interesse priuatum, vt supra; Attamen illud nimium considerabile dicebam iunctum cum alijs, de quibus infrà, & pro eorum adminiculo, ac maiori corroboratione.

Ex plnribus itaque credebam istud legatum non deberi, atque venire sub dicta ademptione. Primò nempè à simili ex ijs, quæ habentur *sub tit. de fideic. disc.* 109. *& decis.* 49. *par.* 13. *recen.* vbi concordantes, super cessatione, vel resolutione substitutionum dependentium, & consequutiuarum ab altera,
4 quæ adempta sit, vel caducata, quasi quod ità adimendo principalem dispositionem, crediderit Testator ademisse quoque istam dependentem, & consequutiuam.

Secundò magis ex eo quod Testator istas Ecclesias rurales in vltimis Codicillis prouidit cum dicto diuerso legato librarum 20. mil. in sorte cum diuerso modo; Quamuis etenim regula sit,
5 quod secunda dispositio ad fauorem eiusdem legatarij, contenta præsertim in diuersa scriptura, non inducat prioris ademptionem, vel reformationem, ex deductis supra *disc.* 53. Attamen magnum præbere videtur argumentum ademptionis, vel reformationis, cum alijs coniungendum, dum reverà iste non est punctus iuris habens regulas certas, & vniformes, sed facti, & voluntatis, ex facti circumstantijs regulandus; adeòvt ista regula inducat simplicem præsumptionem Iuris in dubio de facili ex contrarijs argumentis, & coniecturis elidibilem, vt aduertitur *in eod. disc.* 53. & alibi.

Tertiò, in idem fortiùs attento, ac perpenso toto tenore testamenti, & Codicillorum, ad quem principalitèr per Iudices, & Consulentes reflecti debet; considerando qualitatem Testatoris, ac
6 modum ordinis, an sit per Notarium, vel alium Scriptorem, vel per ipsummet disponentem cum maturo consilio, & cum accurata præordinatione, ex quibus desumenda est substantia verisimilis voluntatis, non autem iuxtà frequentes Pragmaticorum errores, absque his reflexionibus more grammaticorum persistendo in sola litera, seù grammaticali verborum, ac dictionum, & clausularum significatione, aut in regulis generalibus, vel in doctrinis, & decisionibus, quæ in diuersis casibus prodierint; Quoniam cùm sit quæstio facti, & voluntatis, principalitèr insistendũ est in ipso facto indiuiduo, eiusque circumstantijs, inspiciendo totum tenorem testamenti, vel alterius vltimæ voluntatis, atque ex tota massa simul iuncta conijciendo quid ille Testator voluerit, vt ad hanc materiam vltimarum voluntatũ frequentèr quidem, sed semper oportunè, & vtilitèr aduertitur præsertim *sub titulo de fideicommissis.*

Attento siquidèm toto tenore vtriusque dispositionis constabat, quod in plerisque alijs pijs legatis, & dispositionibus huiusmodi commutationes, vel reformationes Testator fecit, præsertim in hac specie adimendo legata annua, & relinquendo pro vna vice in sorte cum accurata diligentia per se ipsum, adeòvt dici non posset, quod essent verba Notarij desumpta ex formulario, dum etiam ad minutias cum nimia diligentia aduertit, easque explicauit, atque modus vltimæ dispositionis propè mortem ostendebat, quod ipse aliquam haberet dubitationem de diminutione virium suæ hæreditatis, vt in negociatoribus frequentèr contingere solet, ob infortunia, & accidentia fortè sequuta in eo interuallo biennij inter testamentum, & Codicillos, dum aliàs stante eius nimia diligentia, & accurata descriptione, prorsùs inuerisimile videbatur, quod faciendo mẽtionem de istis Ecclesijs ruralibus, easque prouidendo cum dicto legato librarum 20. mil. quarum fructus in earum subuentionem Archiepiscopi arbitrio erogari deberent, ac etiam rectè conscius, & memor dicti alterius legati adeò notabilis annuarum librarũ bis mille quingentum occasione eius ademptionis, eius aliquam mentionem non fecisset, si habuisset in animo, quod durare deberet, quodque non esset ademptum, cùm in hac materia ambiguæ coniecturatæ volũtatis verisimilitudo, vel inuerisimilitudo sit principalis regu-

regulatrix, eaque totum faciat.

Quartò in idem, quoniam idem Testator in testamento expressè declarauit, quod si contingeret ipsum in vita adimplere illa pietatis opera, quæ in testamento demandabat, ità censerentur adimpleta, & adempta respectiuè, excludendo duplicitatem, ideòque cùm viuens per aliam dispositionem ad fauorem istius operis disposuerit, exindè quoque resultare videbatur argumentum exclusiuum duplicationis, cũ alijs coniungendum.

Aduertebam demùm inspici debere statum istius hæreditatis, & an detractis omnibus tàm pijs, quàm prophanis legatis, alijsq; dispositionibus, & oneribus certis superessent bona in tali excessu, quod istud legatum quoque posset commodè adimpleri, quoniam vbi id non verificaretur, vt probabiliter ex præsuppositis facti circumstantijs credendum veniebat, tunc clarum remanere videbatur, quod Testator noluerit duplicationem, sed quod cum vltimo legato contento in Codicillis crediderit huic operi satisfacere.

Et in summa concludebam, quod totum penderet ab eo, an Ordinarius ageret pro dictis Ecclesijs ruralibus, quæ reuera erant principales legatariæ, & interessatæ, quodque illis id negligentibus, quia fortè agnoscerent veritatẽ, tunc non benè sentiret ista prætensio merè dependens, & consequutiua, quinimò incerta, & euentualis, quia possent exequutores non arbitrari ob deficientem indigentiam; istæque sunt reflexiones, cum quibus huiusmodi quæstiones super legatorum, aliarumque vltimarum voluntatum interpretatione decidi debent, non autem reflectendo in abstracto ad regulas, & conclusiones generales, siuè constituendo vim in doctrinis, & decisionibus, earumq; copiosa consarcinatione.



CREMONEN.

LEGATI.

PRO

FRANCISCA DE SFONDRATIS.

Responsum pro veritate, seu pro directione.

An, & quando ille, cuius fauore dispositum sit, censendus veniat legatarius, vel potiùs hæres; Et incidentèr quando legatum factum creditori, censeatur factum animo compensandi.

SVMMARIVM.

1. *Facti series.*
2. *De quæstione, an legatum factum creditori censeatur animo compensandi.*
3. *Quales debeant esse coniectura prò istius animi inductione.*
4. *Quando dicatur hæres, & quando legatarius.*
5. *Fideicommissum particulare dicitur, vbi sit restrictum ad certa bona.*
6. *Non potest esse quis hæres, & legatarius.*
7. *De effectibus, & prærogatiuis inuentary.*
8. *Hæres non beneficiatus non opponit de eius iuribus contra fideicommissarium particularem.*
9. *De beneficio restitutionis in integrum aduersùs inconsultò aditam hæreditatem.*



DISC.

DISC. LXIII.



GASPAR de Fodrijs in eius testamento reliquit Franciscæ Vxori vsumfructum omnium bonorum stabilium, ac pleno iure, etiam in proprietate omnia mobilia, & nomina debitorum, aliaque iura,& actiones, eidem iniuncto onere faciendi ex-
1 pensas funerum, & recognoscendi famulos, & adimplendi quædam legata; Hæredem verò instituere professus est in bonis stabilibus post mortem vxoris hospitale maius Ciuitatis Cremonæ, excepta quadam domo, cuius proprietatem reliquit Francisco d. vxoris fratri; Cumque prædicta Francisca esset creditrix viri in scut. mille pro eius dote; Supponeretur autem, quòd mobilia, & nomina debitorum non adæquarent debitum, & onera, adeòut detracto d. credito dotali pro legatorum, aliorumque onerum implemento opus esset aliquam partem stabilium applicare; Hinc Administratores Hospitalis ad id euitandum, assumpserunt punctum cōpensationis d. crediti cum legato, atque desuper consuleruut aliquos Aduocatos Mediolanenses, qui cum prolixo superfluo currenti stylo, præsertìm in illa regione, nimium copiosa, & elaborata ediderunt respōsa super quæstione, an & quando legatum creditori factum censeatur animo compensandi, atque recensendò varias opiniones, quæ desuper habentur, & admittendo, quòd pro regula magis recepta sit opinio negatiua, quoties agatur de debito
2 ex causa voluntaria, præsertim vbi de illa ex causa dotis, quæ in hoc reputari solet priuilegiata, ex deduct. *disc. 99. de Dote*, & generalitèr supra *disc. 15. & 40.* nimium se diffundebant in limitatione deducta ex contraria coniectura ta voluntate testatoris, aliquas desupér considerando coniecturas, & argumenta. Quare desupèr his responsis communicatis ex parte d. Franciscæ consultus fui, quomodo se regulare deberet.

Respondi, quòd licet vbi etiam ad hunc punctum controuersia reduceretur, pro exclusione compensationis probabiliùs respondendnm veniret, cum coniecturæ, & adminicula in contra-
3 rium pro limitatione ponderata, nimium vaga, & leuia essent, cum tamen ad hunc effectum, ex magis communi sensu vrgentia, & efficacia desiderentur, ex relatis supra *disc. 15. & 40. & d. disc. 99. de Dote*, quamuis & in hoc neque certa regula statui valeat, cuicumque casui applicabilis, quoniam vt in proposito adminiculorum, & coniecturarum aduertitur *disc. 72. & seqq. & 159. de Dote*, frequentiùs veró *sub tit. de fideicom.* ac etiam supra *hoc eodem tit. & alibi*, totum pendet á singulorum casuum particularibus circumstantijs, ex quibus in vno casu aliquæ coniecturæ sufficiant, ac reputentur efficaces, in altero autem eędem, ac aliæ eis adiūctæ non sufficiant, atque inefficaces censendæ sint.

Attamen ista quæstio à casu extranea videbatur, eò quia d. Francisca hæres potiùs vniuersalis, quàm legataria dicenda venit; Ad distinguendum
4 etenim hæredem à legatario, non debet attendi formalitas verborum, vt nimiū superstitiosa antiquitas practicabat, sed spectanda est substantia veritatis, cui scilicet relicta sit vniuersitas bonorum, & iurium, vt iste dici debeat hæres, quamuis cum eo testator adhibeat verba legatum denotantia, puta *lego*, vel *relinquo &c.* Et è conuerso legatarius, vel fideicommissarius particularis dici debeat ille, cui certa bona relicta sint, vel etiam certum bonorum genus, quāuis cum eo testator adhibuerit verba institutionem hæredis denotantia cum non verba, sed facta in hoc attendantur ex ijs, quæ antiquioribus relatis habentur apud *Capic. latr. decis. 5. & consul. 9. & 10.* apud *Buratt. dec. 847. dec. 63. & 64. post Merlin. de pign. & passim.*

Ideòque applicando ad rem, cum dispositio ad fauorem Hospitalis taxatiuè restricta esset ad stabilia tantùm post
5 mortem vxoris, atque ad istius fauorem de mobilibus, & nominibus debitorum, alijsque iuribus & actionibus actiuis, cum vniuersitate iurium passiuorum, ita clarum esse dicebam, quòd ipsa esset hæres vniuersalis, grauata

uata fideicommiſſo particulari in bonis ſtabilibus ad fauorem Hoſpitalis, vt de fideicommiſſo reſtricto ad ſtabilia tantùm, quòd ſit particulare, habetur apud *Merlin. dec.* 265. & 297. *repetit. par.* 5. *rec. dec.* 47. & 77. & habetur pluries in ſua Sede *ſub tit. de fideic.* ac etiã *ſub altero de legitima & detract. diſc.* 25. *& in alijs*, ac propterea licet teſtator profeſſus fuerit in ſtabilibus relinquere vxorem vſufructuariam, attamen id intelligendum venit de vſufructu cauſali, & iuxtà opinionem idiotarum grauantium hæredem fideicommiſſo poſt eius mortem, quòd ita ſpectato facto illum credunt vſufructuarium.

Iſto itaque retento præſuppoſito, quòd dicta Franciſca eſſet potiùs hæres vniuerſalis, quàm legataria, prorſùs extranea remanebat dicta quæſtio, ſed cum diuerſis terminis procedendum fore aduertebam, inſpiciendo ſcilicet an ipſa fecerit necne legitimum inuentarium, vbi etenim illud confeciſſet, iuxtà formam *tex. in l. fin. C. de iur. delib.* tali caſu extranea remaneret dicta inſpectio compenſationis legati cum credito, dum poſito titulo hæreditario ſingulari, abſque concurſu cohæredum
6 dari non poteſt titulus legati, vt *in Eugubina hoc eod. tit. diſc.* 64. & alibi, ſed eodem titulo redolente potiùs quamdam adminiſtrationem, ex deductis *diſcurſ.* 36. *ſub tit. de cred. & alibi pluries*,
7 intrat redditio rationum cum deductione propriorum iurium, quæ ita præſeruata remanent etiam iuxtà vnam ſententiam cum prærogatiua ſolutionis imaginariæ, iuxtà deducta *diſc.* 28. *de hærede* & alibi, vt propterea nullam iacturam de proprio pati debeat; Vbi verò inuentarium nullatenus, vel non legitimè confectum eſſet, tunc de ſtricta, & rigoroſa iuris cenſura, de proprio credito obijcere non poſſet aduerſùs fideicommiſſarium particularem,
8 erga quem hæres non beneficiatus tenetur in ſolidum de proprio, etiam vltra vires, iuxtà receptam diſtinctionem, de qua *diſc.* 25. *de legitima & detract. & diſc.* 128. *de fideic.* & alibi pluries; Iſtoque caſu dixi aliud non ſuppetere remedium, niſi illud reſtitutionis in integrum obtinendæ ab eo Senatu, iuxtà ea quæ frequentèr habentur *ſub tit. de Hærede*, dum pro eius iuſta cauſa ſufficere, & abundare dice-
9 bam d. iuſtam credulitatem reſultantem à formalitate verborum, quòd ipſa eſſet potiùs legataria quàm hæres, potiſſimè dum agebatur de muliere huiuſmodi Legalium ſubtilitatum ignara, & multò magis vbi in loco adeſſet Statutum inhabilitatiuum mulierum alienandi, vel ſe obligandi, ſiue alios præiudiciales actus faciendi, cum hodie magis communitèr receptum ſit, vt iſte actus aditionis hæreditatis cadat ſub huiuſmodi prohibitionibus, vt pluries aduertitur *eodem tit. de Hærede*, & in altero *de Alien. & Contr. prohib.* Ac propterea reſultat nullitas actus, adeòvt haberi debeat pro non hærede, vel ſaltim vt iſta ſit ſufficiens cauſa d. reſtitutionis in integrum; Iſtique videbantur veri, ac proprij termini caſus, & per conſequens, quòd iuxtà frequentem contigentiam ſuperfluus, ac extrà propoſitum remaneret adeò magnus labor adhibitus in examine d. quæſtionis, an legatum cenſeretur relictum animo compenſandi cum credito legatarij.

EVGVBINA
LEGATI.
PRO
ANDREOLIS.
CVM
ANGELA BILLIA.

Caſus diſputatus in Tribunali A. C. & in Signatura Iuſtitiæ, & concordatus.

An debeantur per hæredes ab inteſtato legata facta iiſdem inteſtatis ſucceſſoribus in teſtamento, in quo alter hæres eſſet ſcriptus, per cuius prædeceſſum

cessum illud caducatum sit; Et incidentèr de puncto, an, & quando pro legato competat via exequutiua.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De stylo Signaturæ attendendi principaliter iustitiam causæ.*
3 *De cõclusione quod legatum factum hæredi non valeat, & de eius limitationibus.*
4 *Quod fallacia consistere solent in applicatione potiùs, quàm in conclusionibus.*
5 *De operatione clausulæ codicillaris, quando intret.*
6 *Non potest idem actus approbari, & reprobari, ac reportari commodum ex actu impugnato.*
7 *Intestatus hæres potest non curare successionem, & petere dispositionem testamentariam.*
8 *Declaratur conclusio, de qua num.3. vt hæres obtineat legatum à cohæredibus.*
9 *Ad quem effectum considerabilis sit opinio volentium, vt testator debeat esse conscius operationis clausularum.*
10 *Quæ regula tenenda sit in materia, quodque attendi debeat substantia voluntatis, & qualis illa sit.*
11 *De quæstione an, & quando legata habeant viam exequtiuam, necnè.*
12 *Quomodo leges, & doctrina intelligi debeant.*

DISC. LXIV.



LIVIUS de Bilijs, instituto hærede Francisco Maria ex fratre nepote, reliquit Angelæ sorori innuptæ apud eum viuenti scuta sex mille, sed d. Francisco Maria testatori prædecedente, sequutum est, quòd ob testamenti caducationem aperta
1 fuit intestata successio ad fauorem quatuor sororum, vel respectiuè aliquarum ex eis prædefunctarum filiorum in stirpes, inter quas erat eadem Angela, quæ, portione hæreditaria adepta in quarta parte contra cohæredes pro eorum virili, petijt dictum legatum, atque in Tribunali A.C. in processu exequutiuo, qui in hoc Tribunali, iuxta opinionem *Angeli* pro legatis practicatur, obtinuit mandatum canonizatum à Signatura Iustitiæ, cum solita clausula *sine præiudicio exequutionis*, ideòq; commissa fuit in solo deuolutiuo causa appellationis in Rota, non prosequuta ob subsequutam concordiam, quæ controuersiæ finem dedit.

Suppl.lib.16.par.3.de Legat.

In his itaque disputationibus habitis in vtroque Tribunali A. C. & Signaturæ Iustitiæ, duo erant puncti, vnus in meritis an istud legatum deberetur, necnè, & alter ordinis, an scilicèt intraret processus exequutiuus.

Quatenùs pertinet ad primum punctum Iustitiæ, ex quo magis alter pen-
2 dere videbatur, pro stylo Signaturæ, quòd scilicèt vbi causa in meritis sit turbida, de facili rescribitur de appellatione suspensiua, etiam vbi de sua natura sit extrà dubium exequutiua, & è conuerso quando Iustitia videatur clara, de facili negliguntur subtilitates Iuris circà eiusdem appellationis competentiam, vt agendo de hoc Tribunali insinuatur *disc.31. in rel. Cur.* ac etiã aliquid aduertitur *disc. 37. de Iudic.*

Punctus difficultatis non erat in regulis, quæ ex hac parte deducebantur; Primò nempè in annullatione, seù caducatione testamenti ob hæredis prædecessum; Et secundò, quòd non potest quis esse hæres, & legatarius; ideóque legata facta hæredi remanent
3 inutilia, cum per Scribentes in contrarium admitterentur, vtpotè veræ, & incontrouertibiles, sed erat in limitationibus, quoniam primam euadere conabantur cum operatione clausulæ codicillaris, per quam irritato testamento, legata, & aliæ dispositiones substinentur, ex pluries deductis in sua sede sub *tit. de testamentis*; Et alteram dicebant procedere, quando vnicus esset hæres purus, & irreuocabilis, qui à seipso legatum obtinere deberet, cum tunc intret ratio incompatibilitatis, ob concursum passionis in eodem subiecto, quodque vnus, & idem sit hæres, & legatarius, ac debitor, & creditor, absque respectuum diuersitate; secùs

 autem

autem vbi habeat cohęredes vnum, vel plures, à quibus legatum assequi potest citrá dictam incompatibilitatem, vt alijs relatis firmatur apud *Buratt. decis. 643. num. 2. & seqq. & decis. 229. n. 27. par. 10. rec. vbi num. 26.* statuitur regula, cum ita sit vera regula, sicuti est limitatio; Quinimó etiam vbi esset vnicus, non tamen purus, & irreuocabilis, sed grauatus fideicommisso, vel aliàs habens titulum resolubilem adhuc legata sibi facta substinentur, quoniam sequuta resolutione, vel restitutione fideicommissi obtinet legatum, quòd ita ab initio est validum, quoties ob expressam, vel coniecturatam testatoris voluntatem non intret sub fideicommisso, iuxtà ea, quæ de legatorum compræhensione sub fideicommisso habentur in sua sede *sub tit. de fideic. disc. 89. & 131. cum seq.* dum interim durante Iure hæreditario legata facta ipsi hæredi dicuntur obdormire, vel esse in suspenso, ratione dictæ incompatibilitatis; eò autem resoluto reuiuiscunt, seù veriús excitantur potiùs, tanquam à somno, quàm tanquam à morte; siuè quòd per solutionem vinculi, vel remotionem obstaculi reassumunt suas naturales vires, quas ab initio creationis habuerunt, vt generaliter de omnibus Iuribus competentibus hæredi cõtra hæreditatem, habetur *disc. 40. de cred. ac etiam disc. 25. de legit. & detract.* & alibi.

Non negabam scribens pro cohæredibus reis conuentis veritatem vtriusque limitationis in abstracto, & in suis
4 casibus, sed iuxtá id, quòd meum fatum tribuit, adeò frequentèr exclamandi, & inculcandi, negabam applicationem ad casum, in qua potiùs, quàm in veritate conclusionum, & doctrinarum consistere dicebam fallaciã, vt pené in omnibus hodie contingit; Illas etenim distinctè expendendo; Quatenùs pertinet ad primam super operatione clausulæ codicillaris, neglecta etiam opinione volente, quòd huiusmodi clausulæ operatio non in-
5 tret in testamentis idiotarum, quoties non constet, quòd de tali vi, & operatione essent rectè conscij, atque admittendo aliam opinionem magis receptã, quòd Notarius censeatur eam posuisse de voluntate saltím implicita, & præsumenda disponentis; Et actus valeat eo meliori modo, quo potest, ex deductis *disc. 57. de testam.* & alibi; Adhuc tamen dicebam hanc operationem intrare, quando d. præsumpta, & verisimilis voluntas testatoris assistat, & non alias; Ac propterea habemus tàm in terminis istius clausulæ, quàm in illis *Authent. ex causa*; vt non intrent quando accedat testatoris ignorantia, vel falsum præsuppositum, sed solùm quando ex dispositione legis sequatur id, quòd ipse naturalitèr, & de facto nolit, & sic ad impediendum, quód bona contra morientis iudicium non auferantur illi, cui ipse dare voluit, & non obtineant illi, quibus dare noluit, vt contingit, quando superstitibus testamentarijs, isti ex Iuris subtilitate excludantur, atque succedant intestati, quos ipse noluit, quoniam tunc eadem lex temperando proprium rigorem tribuit istam medicinam, atque in his terminis procedunt omnes authoritates, quas super ista materia habemus; secus autem quando infectio testamenti proueniat ex casu incogitato, ita, & taliter, quòd non intret dictum inconueniens, cum tunc ad instar casus, quòd infectio proueniat ex præteritione ignorantèr facta, vel ex falso præsupposito, dicendum est, quòd respectu earundem personarum, dispositio testamentaria in totum corruat, atque omnia reducantur ad statum intestati, rectèque adaptetur conclusio, quòd non potest, nec debet quis reportare cõmodum ex actu impugnato, neque idem actus ab eadem persona
6 potest eodem tempore approbari, & reprobari, vt firmant communitèr *Ias., Cagnol., Curt. Iun., & alij, in ead. auth. ex causa Rot. apud Gregor. dec. 271. n. 7. & 8. & apud Buratt. dec. 257. num. 18. & 19. repetit. apud Gionagn. cons. 42. nu. fin. lib. 2.* vbi concordantes.

Et quamuis in contrarium deducerentur ea, quæ habentur apud *Bellon.*
7 *inn. de iur. accresc. c. 7. q. 29. num. 24. & 25.* Attamén omittendo examinare istius doctrinæ veritatem, illamque ex abundanti citrà veri præiudicium pro tunc admittendo, ac præsupponendo, decantabam idem intercalare solitum, quòd

quòd scilicèt fallacia consisteret in intelligentia, vel in applicatione, quoniam iste author loquitur cum præsupposito, quòd successor intestatus, cui hæreditas delata sit ob infectionem testamenti, in eius gratiam inductam, illam non curet, sed potiùs eligat consequi legatum ex testamento, dum ita dicitur potiùs approbare actum, atque non intrat dictum inconueniens contemporaneæ approbationis, & reprobationis, ac assequutionis cōmodi ab actu impugnato, non autem, vt eodem tempore intestatam hæreditatem, & testamentariam dispositionem assequatur, atque in hoc videbatur consistere punctus.

Quo veró ad alteram limitationem, vt cohæres rectè possit esse legatarius, tanquam obtenturus legatum, non à
8 seipso, sed à cohæredibus; dicebam id rectè procedere in casu suo, de quo authoritates loquuntur, quandò scilicèt id proueniat sciente, & volente testatore, qui legatum faciat ei, quem sciat scripsisse hæredem in parte, vna cum alijs, quoniam tunc lex, quæ fingit, vel præsupponit testatorem sapientem, ob assistentiam, vel consilium sapientum, præsupponit quòd ita ad legatum factum vni ex hæredibus pro validitate actus, & dispositionis alios hæredes grauare voluerit, & in his terminis, vel cum hoc præsupposito loquuntur dictæ authoritates, & aliæ quæ desupèr habentur; Nulla verò percutit casum, de quo agitur, quòd scilicèt testator nescierit, & non cogitauerit habere hæredem legatarium, dum ita intrant quoque ea, quæ superiùs circà operationem clausulæ codicillaris habentur, adeóvt istæ responsiones insimul connectant, & vna alteram coadiuuet.

Atque ad hunc effectum consideratione dignam esse aduertebam suprà enunciatam, quamuis minùs receptam
9 opinionem volentium, quód clausula codicillaris, vel altera *omni modo meliori*, vtpoté adijci solita ex Notariorum formulario non faciat suam operationem, nisi constet, quód testator esset eius rectè conscius, pro regulatione scilicèt istius voluntatis, & nè illi detur ea operatio, quàm testator verè, seù verisimilitér noluit.

Prætereà, procedendo cum sępiùs insinuata propositione, quæ omnium quęstionum ambiguæ voluntatis debet esse
10 primaria regulatrix, atque principalitèr præ oculis iudicantium, & Consulentium haberi debet, attendendi scilicèt substantiam verisimilis voluntatis potiùs, quàm formalitates verborum, vel subtilitates iuris cognitas, solùm eius professoribus, quinimò paucis, quia forté maior pars illas non benè callet, & sic procedendo potiùs cum facti naturali veritate desumenda ex eiusdem facti circumstantijs; Istis attentis in facti specie, reflectendo etiam ad solam veritatem, dicebam prorsùs improbabile videri, & contrà verisimilem defuncti voluntatem, vt actrix eodem tempore portionem hæreditariam, & istud pingue legatum obtineret, ac propterea eius conditio suprà alias sorores, ità longé melior esset contrà pręsumptionem legis supèr exclusione inæqualitatis; Substantia etenim veritatis ea videbatur, quod cum ista soror, quæ virum non curando, cælibem vitam domi ducere apud fratrem vsque tunc elegerat, non esset prouisa sicut erant aliæ, quæ habebant viros, & dotem; Hine testator credens habere dictum nepotem masculum hæredem, voluit istam sororem innuptam, & non prouisam ita prouidere, non autem cum adeò notabili inęqualitate illam ditare, vt portionem hæreditariam, & legatū obtineret; Vndè ad summum quando verisimili testatoris voluntati famulandum esset, ipsaque naturali veritate attenta, dicebam, quod ipsa prætendere solùm posset æqualitatem mediáte collatione dotium, quas ab eodem testatore aliæ sorores habuissent; & per consequens pro meo iudicio parùm probabile videbatur istud rigorosum iudicatum, ob solas subtilitates, & superstitiones legales, & ex operatione dictæ clausulæ codicillaris ignota disponenti, atque nullatenùs ab eo cogitata.

Maioris autem exorbitantiæ visum est Iudicium Signaturæ super exclusione appellationis suspensiuæ, procedendo simplicitèr cum opinione *Angeli* tribuente legatis viam exequutiuam, cùm

11 reverà isto casu non intret, ex eisdem ponderationibus, & rationibus, de quibus suprà *disc. 6.* ac etiam *disc. 42. de Iudic. & alibi*; Siquidèm nullibi in iure expresse cautum est, vt pro legatis competat via exequutiua, sed ista prouenit ab originali doctrina *Angeli in §. illud Auth. de hered. & falcid.* cuius opinionem in Curia sequuntur Tribunalia Auditoris Cameræ, & Signaturæ, ac etiam alia excepto Tribunali Rotæ, quod sequitur opinionem contrariam *Alexandri in l. si cum dotem §. eo autem tempore num. 6. ff. solut. matrim. & l. ait prætor. §. 1. ff. de re iudic.* & quarum vtraq; multos habet sequaces per classes relatos per *Merlin. contr. 2. lib. 2.* Ac propterea duo ita dignoscuntur inconuenientia, ob quæ Iuristæ puri pragmatici verè contemptibiles censendi videntur; Primò nempè, quod in eodem Principatu, eademque Ciuitate vnum Tribunal iudicet album, & alterum iudicet nigrum in eodem puncto. Et secundò, quod ita clausis oculis intellectus, more cœcorum trahamur ad manus illius Doctoris, cui prima vice proprio marte, & ex priuato iudicio visum fit per vnam potiùs, quàm per aliam viam ambulare, quasi esset casus legis, & sic dicit *Angelus*, ergò in dictis Tribunalibus Auditoris Cameræ, & Signaturæ generalitèr, & indistinctè concedenda est via exequutiua, & è conuersò contrarium dicit *Alexand.* ergó generaliter, & indistinctè in Tribunali Rotæ id denegandum, non ex alia ratione, quia sic vnus, vel alter Doctor velit, & dicat, quo nil pro meo iudicio ineptiùs. Quando etenim adest clara, & expressa determinatio legis, quæ dicitur auctoritas necessaria; tunc vbi repugnet ratio vel discursus oportet captiuare intelle-
12 ctum in obsequium potestatis legislatoris, & nihilominùs etiam isto casu quandò lex quoquo modo sit capax alicuius interpretationis, vel declarationis, debemus istam facere eo modo, quo dictat ratio, quæ est anima legis, vt aduertitur *disc. 35. de Iudic.* & alibi pluriès, sed quando agitur de doctrinis, quæ faciunt solùm auctoritatem probabilem, tum quia nunquam probabilis dici potest illa doctrina, quæ repugnat rationibus, & principijs iuris; Vel illa contemnenda est; Vel ad euitandam notam illius temeritatis, de qua puri pragmatici redarguere solent eos, qui ratiocinando impugnare velint seniorum traditiones, indaganda est ratio, cui ille auctor sit innixus, vel indagandus est casus, de quo ille loquatur, ad effectum congruæ applicationis, iuxtà eiusdem expressum, vel verisimilem sensum, vt *eod. disc. 35. de Iudic.* & alibi aduertitur; atque ita possunt benè simul stare, quod eadem doctrina in vno casu procedat, ac recipienda sit, in altero autem, non, quia sic vnius, ac alterius circumstantiæ exigant.

Applicando autem ad rem, *Angeli* verba hæc sunt, latiùs registrata etiam per *Merlin. d. contr. 2.* ibi - *Quando petitur legatum vigore testamenti, non est necessè, quod Pars petat condemnari haredem per sententiam diffinitiuam, sed tantummodò, quod ei fiat preceptum de soluendo, &c.* loquitur ergò *Angelus* in suo casu bene; quando scilicèt legatum directè petatur vigore testamenti, quod ita supponatur validum, ac firmum, & per cõsequens ab hærede testamentario, qui ab eodem testamento suum ius meriatur, tunc etenim intrat congrua, & conuincens ratio, insinuata etiam suprà *d. disc. 6.* quod scilicèt testamentum quoad ipsum hæredem, qui ex eo totũ ius metitur, dicitur res iudicata, & probatio probata, & casus legis, ac propterea manifestam redolet calumniã, velle impugnare illam dispositionem, quæ in eodem testamento continetur; Et nihilominús etiam in isto casu, quando hæres aliquod habeat iustum motiuum impugnandi petitionem legatarij, vel saltim dubium, ac Iudicis declaratione dignum, adeòvt non intret dicta ratio, quia nempè non impugnet voluntatem, ac iudiciũ sui auctoris, sed potiùs prætendat, quod ille noluerit id, quod legatarius petat, excipiendo de non comprehensione, aut de ademptione, vel reformatione, iuxtà casus de quibus suprà *d. disc. 6. cum plur. seqq. penèque toto tit.* adhuc dicta doctrina non intrat, cũ eius ratio non adaptetur.

Sed quando legatum petatur, vt in præsenti ab hærede intestato, potiùs conditione ex lege, quàm ex testamento, siué ex voluntate tacita, & virtuali,

-li, ità subintellecta, quam hæres instè prætedere valeat non adesse ob plures limitationes, quas patitur clausula codicillaris, vel dispositio *Auth. ex causa* vt supra, tunc multò minus intrare debet dicta doctrina, non solùm quia non adaptatur eius ratio, sed etiam quia rectè dici potest, quòd doctrina non loquitur de isto casu, de quo potiùs loquatur *Alexan.* qui in hoc sensu intelligendus veniat, & sic quòd isti DD. non sint contrarij, sed potiùs diuersi, dum ità non est impugnare iudicium defuncti, sed potiùs illud Iudicis, malè illud interpretantis, à quo appellatur eò modo, quo in executione literarum Apostolicarum, alijsque similibus habemus, ex deduct. *disc.* 37. 42. *&* 43. *de iudic.* & alibi; Vt etiam habemus in terminis eiusdem hæredis, quòd posita eius qualitate sine beneficio inuentarij, non dubitatur, quòd eadem via executiua, quæ competeret contrà defunctum, competat etiam contrà ipsum, vtporè personam defuncti in vniuerso iure actiuo, & passiuo repræsentantem; Et nihilominùs si neget qualitatem hæreditariam, vel illam acceptando alleget beneficium inuentarij, atque super vna, vel altera exceptione Iudex decernat, tunc intrat appellatio, quia hæc à Iudice malè declarante interponi dicitur, non autem à iudicio defuncti; Cum similibus, atque ad idem conferunt deducta *sub tit. de fideicommiss. disc.* 271. ad materiam legitimi contradictoris, cum similibus.

†



ROMANA LEGATI PRO CAPITVLO ROTVNDÆ CVM HÆREDE IOANNIS CAROLI VALLONI.

Casus disputatus in Tribunali Vicarij, credo, resolutus pro Capitulo.

An legatum factum Ecclesiæ, in qua electa fuerit sepultura, cesset per mutationem dictæ electionis, quæ fiat in alia Ecclesia.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Preparatio testamenti non redacti ad perfectionem, non attenditur etiam ad pias causas.*
3 *Vbi quis habet intentionem fundatam, ei sufficit offuscare probationes alterius Partis.*
4 *Testes reduci debent, quo magis fieri potest ad concordiam, & conciliari.*
5 *Ex mutatione electionis sepulturæ non infertur ad reuocationem legati facti Ecclesiæ, in qua prima electio facta erat.*
6 *Quando ista quæstio intret.*

DISC. LXV.



1 IOANNES Carolus Vallonus Canonicus Ecclesiæ Collegiatæ S. Mariæ suprà Rotundã (ad quã redactum fuit antiquum celebre Pantheon) in testamento, vel alia sufficienti dispositione, sepulturam sibi elegit in dicta Ecclesia, cui legatum

gatum fecit, deindéque in quadam præparatione alterius testamenti, non tamen ad actum testandi redacti, elegerat sepulturam in Ecclesia S. Laurentij in Lucina, explicando hunc eius animum cum Religiosis in eadem Ecclesia viuentibus, assignata ratione, quod cupiebat sepeliri in ea Ecclesia, in qua sepulta esset eius Domina, & magna benefactrix, iuxtà seriem, de qua *in Romana Testamenti sub tit. de Testamen. disc.*81. Eo autem defuncto ex improuiso, cùm adhuc esset Canonicus, in Ecclesia propria sepultus fuit, absque eo quod hæres, vel Religiosi dictæ alterius Ecclesiæ se opponerent, aduersùs tamen petitionem legati, excipiebat hæres de implicita reuocatione resultante á dicta mutatione sepulturæ, quasi quod legatum fuerit correspectiuum, iuxtà ea, quæ habentur *disc.*16. *de Donat.* introductaque causa in Tribunali Vicarij, scribens pro Capitulo actore, pro quo credo iudicatum esse, nisi concordia finem dederit controuersiæ, etiam cum sensu veritatis, dicebam prorsùs vanam videri hæredis exceptionem; Tùm ob defectum sufficientis probationis dictæ voluntatis mutandi sepulturam; Tùm etiam quia vbi probatio adesset, non exindè resultaret iste effectus, ideòque duæ erant causæ inspectiones.

Quatenùs itaque pertinet ad primũ punctum probationum dicebam, quod aut ea deducebatur ex minuta, seù scri-
2 ptura præparatoria secundi testamenti, & nullum fundamentum in ea constitui poterat, quoniam etiam in dispositionibus ad pias causas, in quibus omnes solemnitates á iure positiuo introductę non requiruntur, adhuc tamen ista imperfectio voluntatis potiùs, quàm solemnitatum attenditur, iuxtà deducta *sub tit. de Testam.* præsertim *disc.*13. *& in alijs ibi proximis*.

Aut verò deducebatur ex quibusdã priuatis attestationibus factis per Religiosos dictæ secundæ Ecclesiæ; Et vltrà exceptiones resultantes ex eo quod essent fides priuatæ, & informes, ipsique attestantes dici possent interessati, vtpotè deponentes ad fauorem propriæ Ecclesiæ; solidior exceptio videbatur illa conflictus attestationum hinc indè, dum ex hac parte dabantur attestationes diuersæ voluntatis posterioris, vt sepeliri vellet in Ecclesia, cuius erat Ca-
3 nonicus, cùm etenim ista haberet intentionem iam fundatam in testamento, iste conflictus ei sufficiebat ad offuscandam, vel impediendam contrariam probationem, ne otiatur, vel ne perficiatur, ex deductis *disc.* 2. *de Indic.* & alibi pluriés.

Sed quoniam in huiusmodi conflictibus testium ad euitandum in eorum aliquibus mendacium, & falsitatem, quam ita supponere oportet, capi debet omnis possibilis intellectus pro eo-
4 rum conciliatione, ac reductione ad concordiam, ex deductis *eod. tit. de Indic. disc.* 32. *& alibi*; Hinc aduertebam, quod omnes hinc indè dicerent veritatem, rectèque possent conciliari ob eam circumstantiam, quod idem defunctus habebat in animo dimittendi Canonicatũ, cum reseruatione alicuius competentis pensionis, iuxtà frequentiorem vsum, vt ita ingrauescente ætate, se eximeret à seruitio, atque de facto erat in tractatu; ideòque rectè conciliationem cadere posse dicebam, quod scilicét quatenùs decederet in eo statu Canonici, haberet in animo, vt par erat, quod in propria Ecclesia, & in sepultura Canonicorum sepeliretur, vbi veró mutato statu non esset amplius Canonicus, tunc tanquam ex cessante causa cuperet sepeliri in sepultura eius Dominæ, & Benefactricis, & per consequens cùm obicrit Canonicus, firma remaneret prima voluntas.

Hinc non videbatur opus assumere alteram inspectionem cessationis legati ob mutationem sepulturæ; Et nihilominùs quando de hoc agendum esset, duo adducebam fundamenta, quorum vnum sufficeret; Primò nempè, quod probata etiam mutatione electionis sepulturæ, non exindè argui potest ad reuocationem legati, nisi exprimatur, vel
5 efficacia huius reuocationis accedant argumenta, iuxtà punctualitér deducta per *Maran. resp.* 9. *par.* 1. *alleg. disc.*16. *de Donat. num.* 10. & alibi, *Rub. de Testament. cap.*68. *num.*135. *& seqq. Quest. contron. for. cap.*8. *num.*17. *&* 28. *Frances de Ecclesia Cathedral. cap.* 17. *ex numer.*206. *Capon. contr.*17. *num.* 5. Et secundò

cundò clariùs; quoniam dicta quæstio cadit quando mutatio sepulturæ effectu sortita est, quia defunctus in secunda, non autem in prima sepultus fuerit, iuxtà casum, de quo *d. dist. 16. de Donat.*
6 quo casu inttar ratio, quod expediat sacrificia, & suffragia, aliaque pia opera sequi in illa Ecclesia, in qua sit cadauer, ideóque ista consideratio potiùs assistebat huic parti; Ponderando potissimè, quod actus sepulturæ in ista Ecclesia pacificè sequutus fuerat, quod comprobabat dictum conciliariuum intellectum datum testibus, cùm aliàs eadem hæres germana soror defuncti, verisimiliter de hoc informata, id non permisisset, minùsque permisissent dicti Religiosi, qui asserebant se informatos pro communi consuetudine Religiosorum non de facili hæc præiudicia permittentium.

TROIANA LEGATI PRO MONASTERIO MONIALIVM ANNVNTIATÆ. CVM PP. THEATHINIS.

Casus decisus per Rotam, vt infrà, & posteà concordatus.

An legatum factum Loco Pio destinato pro Conseruatorio puellarum, debeatur, si erigatur in Monasterium cum clausura; Et an censeatur factum taxatiuè, vel demonstratiuè in effectibus destinatis.

SVMMARIVM.

1 *Facti series cum resolutionibus.*
2 *Vbi actor fundauit suam intentionem, tunc reus in sua exceptione est actor.*
3 *De fundamentis pro consequutione legati ratione assistentis voluntatis.*
4 *Legata Pia non cessant ob insufficientiã, vel incapacitatem destinati operis, quia alteri pio operi applicantur.*
5 *Quod etiam in pauperibus verificatur, vt soluant dotem Monasterio, & quomodo.*
6 *Moniales, quæ exeunt ab vno Monasterio, vt ad alterum transeant non repetunt dotem.*
7 *An, & quando bona destinata pro implemento legati, illeat demonstratiuè, vel taxatiuè.*
8 *Quid operetur fauor pia causa in hoc.*
9 *Quod in arbitrarijs nõ de facili conuincatur iniustitia.*
10 *Ponderantur circumstantiæ casus, ex quibus ad demonstratiuam inferatur.*

DISC. LXVI.



1 CVM in Ciuitate nuncupata Foggiæ, quæ celeber est in Regno Neapolitano ob residenriam dohanæ pecudum Apuliæ, cuius mentio habetur *disc. 94. de Regal.* præpararetur pium opus Conseruatorij pauperum, quæ in eo se confouere deberent ad earum honestatem in tuto ponendam, atq; in hoc opere aliquam partem, ac affectionẽ haberet Iosephus de Ruggerio illius Tribunalis Dohanæ Causidicus, iste decedens disposuit, quod ex eius nominum debitorum exactione facienda in mense Iunij proximè futuro, præstaretur subsidium cuiusdam quantitatis ab eo expressæ, puellis ingressuris istud Conseruatorium, quod ipse materna lingua Monasterium appellauit sub iam destinara nuncupatione Annunriatæ; Cùmque casus dederit, quod postmodùm mutato consilio, non Conseruatorium, sed formale Monasterium seruatis seruandis erectum fuerit, atque ex istius parte legarum peteretur à PP. Theatinis hæredibus, excipiebant isti non teneri ex cessante causa, vel præsupposito legandi; Quare introducta causa coram

coram Ordinario prodijt sententia Monasterio actori fauorabilis, in gradu appellationis reuocata in Tribunali Auditoris Cameræ, introductaque per aliam appellationem causa *in Rota coram Bourlemont sub die 10. Aprilis 1672.* prodijt resolutio, legatum deberi, reseruato videre, an nomina debitorum starent taxatiuè, vel demonstratiuè, ad cuius resolutionis normam emanata sententia, & commissa causa appellationis *in ead. Rota coram Vicecomite sub die 26. Iunij 1673.* prodijt resolutio conformis pro dictæ sententiæ Rotalis iustitia, & confirmatione; Ac propterea altera pars acquiescendo, resolutis, atque cedendo primę parti dubij, an legatum deberetur, assumpsit disputationem *coram ead. Vicecomite*, alterius partis reseruatæ, an scilicèt taxatiuè deberetur ex dictis nominibus debitorum exigendis, illudque *sub die 24. Iunij 1674.* resolutum fuit ad fauorem hæredis, quod starent taxatiuè, vt ipse prætendebat, non autem demonstratiuè, vt ex hac parte Monasterij actoris prætendebatur, neque causa vlteriorem habuit progressum ob subsequutam concordiam.

Duo itaque, vt præmissum est, erant puncti, vel inspectiones; Primò nempè super substantia legati, an deberetur nec nè; Et secundò quatenùs deberetur super qualitate, vel accidenti, An scilicèt illud restrictum esset ad exigentias per testatorem designatas, quibus non extantibus, vel parùm idoneis, illud aliundè non deberetur.

Quatenùs itaque pertinet ad primū, reflectendo etiam ad solam veritatem, casus mihi videbatur planus pro hac parte, Tùm quia nullibi per excipientē docebatur, quod testator illud præsuppositum habuisset, sine quo non fuisset aliàs relicturus, vt ipsius onus erat, dum

2 actoris intentio iam fundata erat in testamento, ideòque reus in hac exceptione, cum qua actionem elidere prętendebat, actoris partes gerere dicebatur circa onus probationis, iuxtà distinctionem, de qua *disc. 2. de Iud.* & alibi pluriès. Tùm etiam quia tàm in verbis, quàm in verisimili testatoris voluntate, ac etiam attentis regulis generalibus iuris, eadem actoris intentio fundata remanebat; In verbis etenim, cùm, vt supra aduertitur, testator enunciaret po-

3 tiùs Monasterium, quàm Conseruatorium, ideòque vbi cum sola formalitate, vel cortice verborum procedendū esset ista huic parti assistebant, magis verò ex verisimili intentione, vel substantia voluntatis; Tùm quia extra Curiam etiam apud iuris professores, & causidicos, prædicantes solùm Tribunalia, & negocia sæcularia, adeòvt in Tribunalibus, & negocijs Ecclesiasticis non sint plus quàm benè versati, ista distinctio inter vera Monasteria, & Conseruatoria non de facili innotescit, quoniam habentur pro synonimis, iuxtà considerationes, de quibus *sub tit. de Regular. disc. 50. & sub tit. de Dote disc. 5. & 167.* Tùm etiam quia cum hac immutatione de Conseruatorio in Monasteriū pinguiùs adimpleri dicitur pium desiderium subueniendi puellis, quæ ita Deo famulari eligant, suamque honestatem in tuto ponere velint, ob magis arctam clausuræ obseruantiam, & custodiam; ac etiam ob statū irretractabilem, iuxtà deducta *d. disc. 50. & 66 de Regul.* ideòque intrare dicebam frequentèr enunciatam verissimam, semperque præ oculis principalitèr habendam propositionem attendendi substantiam voluntatis, ac finem, vel effectum à disponēte volitum, quoniam quo pinguiùs impletur, ita melius.

Ac demùm ob regulas generales iuris pluriès enunciatas *hoc eod. tit. & sub altero de testam.*, ac etiam *in annotat. ad Concil. Trident.* occasione agendi de commutationibus piarum dispositionū, siue earum applicationibus Fabricę Sācti Petri, de qua *disc. 20. in Relat. Cur.* &

4 alibì, quod scilicèt vbi non constet de plusquam enixa, & taxatiua voluntate restricta ad illud opus, sine quo cessare dicatur animus aliàs disponendi, piæ dispositiones principalitèr, & in genere dirigi dicuntur in Deum, & animam propriam, vnum verò, vel alterum opus pium stare dicitur demonstratiuè adimplendum, quatenùs possit adimpleri, sin minùs, quia ob rationem insufficientiæ, vel incapacitatis, id sequi non posset, vel quod sequutum cesset, non per hoc cessat dispositio, quæ in aliud pietatis opus erogari debet, vt etiam pluriès habetur *sub tit. de Donat.* occasione agendi

agendi de donationibus factis pro erectione Monasterij, vel Conuentus postea suppressi, vel non erecti, cum similibus.

Et quamuis Scribentes in contrarium ad probandum dictam taxatiuam, magnum constituerent fundamentum in dictione - *non aliàs* - in testamento contenta, attamen videbatur leue motiuum, cùm ea rectè faceret suam operationem circà restrictionem potiùs ad vnum, quàm ad alterum vsum eiusdem pij operis, ideſt, quod hæc pecunia tanquam destinata in subuentionem pauperum puellarum ingrediendarum, non erogaretur in fabricam, vel alios vsus eiusdem loci, cuius existẽtia posita nullatenùs dispositionis cessatio prætendi poterat.

Dicebatur itèm, quod cùm testator loquutus esset de pauperibus puellis ingrediendis, non adaptaretur illis, quæ tanquam moniales recipiebantur nonnisi cum de dote etiam pingui pro more Regionis ducatorum quingentum,
5 quoniam non implicat dotem Monasterio solui etiam per pauperes puellas, quæ eamdem dotem ex charitatiuis subsidijs obtineant, iuxtà adeò frequentem praxim Vrbis, aliarumque præsertim magnarum Ciuitatum, iuxtà pluriès insinuata *eod. tit. de Dote*; Ac etiam quia de facto id iam duplicitèr verificabatur; Primò nempè, quia intuitu istius subsidij receptæ supponebantur aliquæ pauperes puellæ cum minori dote ita supplenda; Tùm etiam quia in eodem Monasterio introductæ fuerant gratis, & absque dote, iuxtà communem vsum rationabilem quidem duæ Moniales extractæ ab alio Monasterio tanquam magistræ, & instructrices, & quæ pauperes, ac indotatæ dici poterant,
6 quamuis in susceptione habitus in proprio Monasterio dotem soluissent, cùm ista restitui non debeat ex insinuatis *disc.* 48. *de Regular. & ex d. disc.* 167. *de Dote*; ideòque ex pluribus causa circa hunc punctum habere videbatur de indubitabili, atque mirabar, quod inuenirentur Aduocati, & professores, qui Religiosis istius litis substentationem consulerent.

Quo verò ad alterum punctum, quod respiciebat potiùs accidens, quàm substantiam, quando subsisteret facti, quod ex hac parte præsupponebatur, quod scilicèt inter dictas exigentias adessent plures idoneæ iam exactæ, sed occultatę, & quod fortè concordiam magis facilitauit, inanis remanebat labor assumere ius, de quo nunquam agendum est, vbi quæstio remoueri potest ex facto, cuius vncia, vt pluriès aduertitur
7 maioris est ponderis, quàm sint mille libræ iuris. Sed quando de hoc articulo agendum esset, quamuis Scribentes hinc indè totum transcribendo ex deductis per *Rouit. decis.* 57. & alijs relatis suprà *disc.* 14 multa deducerent super quæstione, An fauor piæ causæ excluderet taxatiuam, iuxtà opinionem *Romani*, nec nè; aduertebam tamen ad idem, quod adeò frequentèr insinuatur in omni materia, præsertim verò in specie *d. disc.* 14. quod scilicèt hodiè id redoleat solitam superfluam, ac inutilem chartarum repletionem, improbumque contemptibilem laborem, cùm verius dicatur quæstio voluntatis,
8 qua accedente pro taxatiua nil prodest fauor piæ causæ, qui operatiuus est tantùm circa ea, quæ concernunt solemnitatem, non autem voluntatem, circa quam operatiuus quoque remanet in dubio, vt potiùs demonstratiua, quàm taxatiua præsumenda sit; Ac propterea censenda venit quæstio voluntatis, & per consequens potiùs facti, quàm iuris incapax regularum generalium, cuicumque casui applicabilium, sed decidenda cum singulorum casuum circumstantijs particularibus, ex quibus, vt frequentèr animaduersum est, eadem argumenta in vno casu possunt esse efficacia, & in altero non, quamuis etiam alia maiora adiunguntur; Et licèt adhiberi soleant distinctiones recensitę *dicto disc.* 14. & alibi, An scilicèt præcedat oratio perfecta legati, deindèque subsequens destinatio, vt tunc ista stare dicatur demonstratiuè; secùs autem vbi è conuersò destinatio præcedat, vel ita adiecta sit in eadẽ oratione, quod aliàs dispositio imperfecta remaneat, vt tunc stet taxatiuè; Attamèn ista distinctio rectè attendenda venit in ambiguo, & quatenùs diuersæ voluntatis non vrgeant maiores præsumptiones, & argumenta, dum semper omnium leuius censen-

censendum est illud argumentum, quod resultat à formalitate verborum, quæ potiùs Notarij, quàm testatoris esse solent, semperque facta, idest argumenta, quæ resultant ex facto, præualere debent verbis.

Hinc dicebam, agentibus pro Monasterio actore post proditam dictam vltimam resolutionem, quod quamuis mihi spectatis facti circumstantijs insimul ponderatis illa non placeret, non tamen redargui poterat de positiua improba-
9 bilitate, dum ita materia remanere videtur arbitraria, in qua non de facili iniustitia conuinci potest, cùm ob ingeniorum varietatem, posita etiam æquali doctrina, & integritate, id quod vni videatur album, alteri videri soleat nigrum.

Sed quoniam Scribentes in contrarium, vt præmissum est, totum transcribendo *ex d. iam edito disc.* 14. eo tacito, fundamentum constituebant in resolutione prodita in ibi insinuata *Perusina Legati*, cum qua in huius causæ decisione proceditur, aduertebam tanquam
10 Scribens in ea causa, quod fallacia erat in applicatione ob circumstantiarũ diuersitatem, ad quam pro congrua applicatione doctrinarum, & decisionum, omninò, ac principalitèr est reflectendum; In eo etenim casu agebatur de dispositione facta per negotiatorem, qui habebat exigentiam Thesaurariæ publicæ per ipsum tentæ in appaltum; ideóque non benè inferri poterat ad casum præsentis quæstionis, quoniam huiusmodi negotiatores finito negocio in calculis, seú bilancijs separare solent exigentias bonas á malis, dictasque parui pendere, ac de facili condonare, siuè pro exigua recompensa alijs cedere, & per consequens dici potest, quod libentèr de his dispositum sit de tanta quantitate, de qua aliàs dispositum non esset, si ex alijs effectibus bonis, & explicitis dispositio adimplenda esset; Id autem ad rem non videbatur adaptabile, tum ob affectionem testatoris erga istum locum, quodque non concurreret maior affectio erga hæredem, vt in dicto alio casu in effectibus, & explicitis bonis concurrere videbatur, tùm etiam ob qualitatem aliorum bonorum hæreditatis, & credulitatem testatoris, quod exigentiæ essent bonæ, eo quia superuenta accidentia eas fecerant malas; Ac propterea mihi videbatur, quod ista designatio facta potiùs fuisset in gratiam huius pij Loci legatarij, vt magis promptè, & explicitè summam legatam obtineret ob operis qualitatem, non admittentem de facili dilationem.

ROMANA
LEGATI
ALIMENTORVM
PRO
IOSEPHO DE ROSIS.

Responsum pro veritate.

De interpretatione legati alimentorum, & an ista debeantur iuxtà cõditionem personæ, quamuis omnes redditus hæreditatis absorbeant, vel potiùs pro viribus, & numero personarum.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Quod debeatur legatum victus, etiamsi absorbeat omnes redditus.*
3 *Non autem ex proprietate.*
4 *Contrarium resoluitur, vt debeatur ad proportionem personarum, & quare.*



DISC.

DISC. LXVII.



1 RSINUS de Rosis instituis hæredibus Aloysio, & Iosepho fratribus, ac Liuia sorore cum præcepto insimul conuiuendi, sub administratione Iosephi, reliquit Susannę nepti victum, eo modo quo ipso testatore viuente percipere consueuit, & quatenùs cogeretur ob parum vrbanas tractationes, cum prędictis non cohabitare, tunc voluit sibi victum suppeditari in pecunia arbitrio duorum amicorum concorditér eligendorum. Cùm itaque defuncto Aloysio nollet Ioseph cũ Liuia, & Susanna ampliùs conuiuere; hinc ex parte eiusdem consultus fui, quomodo præfatæ Annæ victus in pecunia taxari deberet, an scilicèt iuxtà qualitatem personæ iuxtà illas considerationes, de quibus apud *Merlin. decis.5.* & frequentér in multis Rotæ decisionibus valdè notis, quamuis notabilem redditum hæreditariorum partem vt supponebatur, absorberet, vel potiùs ad mensuram, & proportionem virium hæreditatis, & personarum hæredum ex testatoris iudicio cum legataria cõuiuere debentium.

Respondi, quod quando testator legasset huic nepti simplicitèr victum in specie, vel in pecunia, aliud non exprimendo, tunc si iuxtà qualitatem personæ opus esset erogare omnes redditus hæreditarios, adeòvt parum, vel nihil remaneret ad commodum ipsius Iose-
2 phi, & alterius coheredis, non posset negari totum id, quod opus esset, quoniam cum agatur de testatore extraneo, qui nihil relinquere tenebatur hæredibus, quibus omnem detractionem prohibere poterat, nulla subesse videretur denegationis ratio, ex regula, quod hæres tenetur infrà vires hæreditarias adimplere defuncti iudicium; Et fortiùs, quoniam agebatur de legato alimentorum ad vitam; ac propterea quando etiam absorberet omnes fructus, adhuc ad commodum hæredum remanebat proprietas, atque solùm cadere posset ratio dubitandi quando fructus non
3 sufficerent, adeòvt oporteret consumere proprietatem, quo casu veriùs contrà legatariam respondendum esset ex verisimili, ac præsumpta voluntate testatoris, ex deductis apud *Buratt. decis. 73. num. 1. & 2.* Potissimè verò, & clariùs, quia testator in bonis ordinauit fideicommissum.

Verùm in hac facti specie ob eius particulares circumstantias, contrariũ dixi videri probabiliùs, quod scilicèt habenda esset ratio, vel proportio tam virium hæreditariarum, quám etiam
4 personarum, quæ insimul conuiuere deberent eo modo, quo cũ ipso testatore conuiuebant, adeòvt omnes æqualiter in hoc essent considerati, potissimè dum vt suprà ordinauit fideicommissum, ac propterea titulus hæreditarius fatuus remaneret, dum hæredes erant seniores, ita attendendo potiùs substantiam verisimilis voluntatis, quàm regulas, vel formalitates iuris, quodque vbi legataria cum cohæredibus conuiuere nollet, haberet in pecunia id, quod aliàs in communi mensa esset consumptura, ac etiam plus vbi iuxtà suam proportionem vires hæreditariæ supportarent ex fructibus, vt suprà; In id ponderando, quod propterea testator mandauit isto casu taxam fieri arbitrio communium amicorum, ac iuxtà ea, quæ proximè ponderantur suprà *disc. 24.*; Credo autem, quod concorditèr controuersia terminata sit.



FORO-

FOROLIVIEN.

LEGATI

PRO

SILVIO DE TAVRELLIS

CVM

FRANCISCO, ET SEBASTIANO ETIAM DE TAVRELLIS.

Casus disputatus in Tribunali A. C.

De legato facto pro subsidio Scholarium, quam conditionem implicitam habere dicatur; Et an contrauentio explicitæ, vel implicitæ conditioni habeat oculos retrò, & obliget ad restitutionem accepti.

Et de qualitate monetæ, in qua huiusmodi legatum præstari debeat, si Testator de aureis simplicitèr loquutus fuerit.

SVMMARIVM.

1 Facti series.
2 De quæstione super mutatione monetæ, & cuius commodo cedat augumentum.
3 De significatione vocabuli, Scutus.
4 In dubio debetur id quod minùs.
5 De significatione vocabuli, aureus, vel aurei.
6 De antiquis scutis auri reprobatis, & redactis ad monetam immaginariam.
7 Quod dispositio intelligi debeat de moneta magis vsitata in Regione.
8 De errore componendi testamenta, & conuentiones in lingua latina.
9 De distinctione inter dispositionem modalem, & conditionalem.
10 Legatum pro subuentione in studijs, quas conditiones habeat.
11 De distinctione inter Doctores, & doctoratos.
12 De eadem distinctione, de qua num. 9. eiusque intelligentia.
13 De eodem, & quomodo ad rem practicari debeat.

DISC. LXVIII.



ILVIUS de Taurellis in testamento condito de anno 1594. instituta perpetua primogenitura in linea masculina Thomę eius fratris, cum diuersis dispositionibus ad rem non facientibus, mandauit ex eius effectibus per
1 exequutores inuestiri aureos decē mille productiuos, vt ipse opinabatur, pro illorum temporum conditione annuorum sexcentum, cum quibus manuteneri voluit in studijs legum extrà patriam tres iuuenes habiles de familia, sub diuersis legibus, & præsertim, vt verè studeant per septem annos continuos, & nunquàm possint redire ad patriam cum priuatione in casu contrauentionis, præsupponendo etiam, quod debeant assumere lauream doctoratus, dum disponit, quod si post istam susceptam, velit eorum aliquis se exercere in Curia Romana, tunc suspenso legato Scholarium totum subsidium huic præstetur.

Istaq; facti serie sic stante inter personas de eadem familia, & linea respectiuè plures exortæ fuerunt controuersiæ in Tribunali Auditoris Cameræ, & præsertim duæ; Primò scilicèt super quantitate, seù qualitate monetæ præstandæ pro dicto subsidio; Et secundò, an illi, qui per aliquos annos fuerunt in studijs, sed infrà septennium ad patriam redierunt, doctoratus laurea non suscepta, nullaque data probatione profectus in studijs, teneretur restituere acceptum, adeòvt priuatio contrauenientis haberet oculos retrò, & operaretur tanquam ab initio, vel potiùs solùm ex tempore contrauentionis in futurum.

In

In disputationibus itaque desupèr habitis sub ignoto euentu; Quatenùs pertinet ad primum punctum; Cùm Scholares prætenderent decursas annualitates, in quibus vacarunt studijs solui debere in scutis auri veris vsualibus, & currentibus, vel in eorum æquiualenti ad nunc currentem rationem iuliorum quindecim pro quolibet, dum Testator loquutus est de aureis, non obstante quod interim valor notabili-
2 tèr excreuerit; quoniam cum agatur de moneta vera, & non immaginaria, attendi debet tempus solutionis, atque augumentum cedit commodo creditoris, iuxtà distinctionem, de qua frequentèr sub diuersis materijs, & præsertim *disc.* 140. *de Cred. disc.* 89. *de benef. disc.* 34. *& seqq. de pension. & alibi* E' conuersò autem possessor hæreditatis, vel primogenituræ, cui hoc onus incumbebat, & pro quo ego scribebā, prætendebat, quod Testator sentijsset de illis scutis auri, qui tunc in ea Prouincia currebant magis communitèr, & qui postmodū de anno scilicèt 1598. reprobati fuerunt de mandato Clemētis VIII. ac determinati pro regulatione contractuum gestorum, aliorumque actuum in moneta immaginaria solidorum 84. pro quolibet, & per consequens, quod iuxtà eamdem distinctionem citatis locis insinuatam non adesset augmentum, sed illud tempus attendendum esset; Et sic nulla erat quæstio iuris super hoc articulo alterationis monetæ, locis citaris peracto, quoniam licèt apud nostros maiores ista repuraretur quæstio nimium inuoluta, hodiè tamen videtur iam explanata cū dicta probabili quidèm, ac recepta distinctione, & per consequens remanet quæstio facti, & applicationis, an scilicèt de vna, vel altera monetæ specie agatur, adeòvt vna, vel altera pars distinctionis intret.

In hoc itaque puncto, vt præmissum est, potiùs facti, & voluntatis, quàm Iuris; Cùm Scribentes in contrarium vim constituerent in eo, quod Testator in testamento concepto in lingua latina loquutus esset de aureis; Dicebam, quod reuolutis *Calepino*, *Izolio*, & alijs linguæ latinæ professoribus, non inue-
3 niebam, quod vocabulum *scutus* denotaret monetam, eo modo, quo de præsenti, & aliquibus sęculis citrà denotat, cùm apud eos denotet illud instrumentum, quod per milites, aliosq; pugnantes adhibetur, tanquam præseruatiuum à telorum vulneribus, & amaritudinibus, & de quo loquitur *Psalmista*, ibi -- *Apprahendes arma, & scutum*, ac etiam habetur *in lib. Reg.* agendo de scuto Goliæ, & sæpiùs, & in eodem sensu idem vocabulum acceptum fuit *per Glos.* & alios antiquos Iuristas, vt patet *ex Alber. in Dictionar.* Obseruando, quod *Couarrun.* qui in hac monetarum materia magnam ostendit eruditionem in eius tractatu, cui vocabulum est *Veterum collatio numismatum*, agendo de antiquis Romanorum, aliarumque nationum moneris, istud scuti vocabulum non recenset, cùm reverà in hac subiecta materia monetarum sit barbarum, & modernum post dissolutum in Italia Romanorum Imperium, ob tot exterarum nationum dominationem, & mixturam, incertum est à qua, & quando introductum; Ac etiam illud est æquiuocum, & aptum significare diuersas monetæ species, non solùm in ipsomet genere auri, in quo antiquitùs habebātur per Italiam diuersæ species monetæ auri, maioris, & respectiuè minoris bonitatis, & valoris, à fine sęculi decursi citrà reprobari, ac deleri inceptæ, locis citatis recensitæ, ac etiam *disc.* 10. *de alien. & contr. prohib.* sed etiam diuersi generis, vel diuersæ materiæ, quoniam (ex: gr:) in Vrbe, & illo Statu Ecclesiastico immediato, in quo non adest diuersitas monetarum, sicutì dignoscitur in Legationibus Boloniæ, Ferrariæ, Romandiolæ, & Vrbini, istud vocabulum non solùm congruit scutis auri, qui etiam hodie sunt duplicis generis nempè stamparum, seù noui ponderis, & aliorum ponderis antiqui, sed etiam congruit scuto monetæ argenteæ iuliorum decem pro quolibet, ac etiam ęreæ eiusdem æquiualentiæ; Et in dictis legationibus in eodem genere monetæ argenteæ, vel Æneæ adest discretiua scutorum monetæ Romanæ Iuliorum, seù Paulorum, & monetæ Regionis minoris valoris;

Quinimò vbi non adijciatur qualitas auri, quia nempè dicatur de scutis auri, dicendo simplicitèr de scutis, intelligitur potiùs de istis currentibus monetæ Romanæ, vel respectiuè alterius monetæ Regionis, de qua agatur ex prædictis, *vt locis cit. de pensionibus*, ac etiam *disc.* 126. *de Regal.* & alibi, & præsertim supra *disc.* 40. Ac propterea quando Partes sentire volunt de scutis auri, id exprimitur cum adiecto auri, & paritèr isto casu est de dicta duplici specie stamparum nouarum, & respectiuè antiquarum, Quinimò in Vrbe adest alia species recensita locis citatis, & præsertim *disc.* 89. *de benef.* & *disc.* 140 *de Cred.* quorundam scutorum maioris valoris, quorum vsus hodiè ampliùs nō habetur, adhùc tamen aliqui extant apud antiquarios, qui appellari solent Ducati Cameræ, siuè scuti larghi solis; Et per consequens quando in actibus tàm inter viuos, quàm per vltimam voluntatem, Partium intentio sit agere de scutis auri nunc currentibus, non sufficit dicere scutos simplicitèr, sed necessarium est istud adiectum auri; & nihilominùs etiam isto casu intelligitur de illis minoris valoris ponderis veteris,
4 nisi adijciatur qualitas ponderis noui, vel stamparum currentium, ex regula desumpta ex vulgari *Text. in l. nummis*, de qua apud *Surdum decis.* 298. ac suprà *dicto discurs.* 40. & alibi, quod in dubio intelligitur de minoribus; talisque est regula, quotiès priuilegium eius, cuius fauore dispositum sit, vel aliæ facti circumstantiæ non suadeant limitationem.

Ac vlteriùs circa istud vocabulum *scutorum*, aptum conuenire tàm monetis veris diuersarum specierum, vt supra, quàm etiam illis imaginarijs, quæ iuxtà diuersos Italiæ vsus cōstituuntur ex libris, vel solidis conuenit etiam alteri monetæ imaginariæ habenti adiectum auri, quales sunt scuti Marcarum discreti à scutis auri stamparum, de quibus agitur pluriès *sub titulo de Camb.*

Prout alterum vocabulum *Aureorū*, simplicitèr, sine mixtura dicti alterius vocabuli *scutorum*, ex communi moderniorum loquendi vsu in lingua latina, non autem in Italica ità denotat
5 scutum auri, sicuti scutum monetæ Regionis, quoniam illi, qui pedagogico more elegantiam in eloquutione affectant, quando etiam scutos, vel ducatos monetæ exprimere volunt, adhibèt istud vocabulum *aureorum*; Ac proptereà non denotat pernecessè monetam auri, sed aptum est conuenire scutis monetæ argenteæ, vel æneæ, maioris, vel respectiuè minoris valoris, pro diuersis moribus Regionum; Quamuis etenim in legibus ciuilibus præsertim modernioribus trium librorum *Codicis Iustiniani*, ac etiam in illis *Codicis Theodosiani* reperiatur istud vocabulū *aureorum*, quod denotet nummum aureum; Attamen iste erat diuersi valoris, cùm aliqui credant, quod importaret quartam partem vnciæ, & sic illam monetam, quam hodie duplam dicimus, alij verò quod importaret illam sextam, quam important scuti auri currentes, ex relatis *per Couarr. loco citato cap.* 3. *in princ.* & §. 1. & 2.

His itaque sic stantibus, quod scilicèt ista vocabula *scutorum*, & *aureorum* respectiuè, quando sint disiuncta remaneant æquiuoca, & apta conuenire diuersis speciebus monetæ, tàm veræ, quàm imaginariæ, adeòvt ad denotandum scutos veros auri requiratur vtrumque vocabulum simul iunctum, quia nempè dicatur de scutis auri, vt supra; Atque in casu quæstionis Testator loquutus fuerit de aureis simplicitèr, ità dicebam nullatenùs concludi,
6 quod senserit de scutis auri veris nunc currentibus, cùm sentire potuerit de dictis scutis auri, qui tunc currebant posteà reprobatis, vt supra, & redactis ad monetam imaginariam, & de quibus, eorumque reprobatione, habetur pluriès mentio in diuersis Rotæ decisionibus, & præsertim apud *Pen. decis.* 92. *apud Bich. decis.* 192. *Ottob. decis.* 64. *Coccin. decis.* 1851. *in Forolinien. Legati* 13. *Ianuar.* 1642. *cor. Panzirolo*, & *in alys*; Idque non solùm ex dicta regula *Tex. in l. nummis*, vt in dubio censeatur de minoribus, sed etiam; &
7 fortiùs quia illi erant in Regione magis communi vsu, isti verò scuti auri veri currentes erant penè ignoti, ac

vel

vel nullius, vel nimium rari vsus.

Ac vlteriùs in idem accedere obseruabam totum contextum testamenti, quod in plerisque partibus, loquendo de inuestimentis, vel exactionibus respectiuè, adhibebat Testator idem vocabulum *aureorum*; quod pro subiecta materia nonnisi prædictis in Regione magis communitèr currentibus erat adaptabile; Accedente quoque subsequuta obseruantia, quæ dicitur in omnibus optima interpres.

Hinc autem edocemur, quàm euidens error fit in plerisque locis enunciatus, præsertim in proœmio Operis Italici, cui titulus est *il Dottor Volgare*,
8 ordinandi testamenta, ac etiam contractus in lingua latina, præsertim vbi agatur de dispositionibus Mercatorũ, & aliorum, qui non sint eximij Iuris Consulti, ac propterea habeant peritiam in vocabulorum in vtraque significatione legali, & grammaticali.

Alter erat punctus contrauentionis, an ista operaretur vt nunc, vel potiùs vt tunc, & ab initio, adeóvt intraret obligatio restituendi fructus, vel annualitates perceptas; Et Scribentes in cõ-
9 trarium procedebant cum terminis generalibus, qui habentur *disc. 73. de Testam. & disc. 154. de fideicommiss.*, & alibi super distinctione inter dispositionem conditionalem, & modalem, vt priori casu, quando desit conditio, sub qua, & non aliàs emolumentum disponens obtineri voluit, tunc restituendum veniat perceptum, quia reverà nunquã adfuit dispositio, quæ ità non incepit, in posteriori autem cõtrauentio operetur amissionem emolumenti tanquàm pœnam post delictum, non autem antea; Vltrà alium effectum vt isto posteriori casu desideranda veniat malitia, & culpa positiua non desideranda in priori, vt ibi latiùs; Ideòque applicando ad rem; dicebant, quod verè labamur in secunda parte distinctionis inobseruantiæ scilicèt in futurum post iam cæptum opus, & assequutum in parte emolumentum, adeóvt adaptari non possunt termini dispositionis conditionalis, de cuius natura est, vt implementum debeat præcedere, atque non implementum se opponat principio acquisitionis.

E conuerso scribens ego in contrarium deducebam authoritates *Dec. consil. 176. iuxtà vnam, aliàs 179. in xtà alteram impress. Ias. consil. 149. lib. 4. &*
10 *aliorum de quibus apud Gratian. discept. 217. num. 87. & seqq.* firmantes, quód huiusmodi legata pro subuentione illorum, qui studijs operam nauare velint, duplicem sub se implicitam habent cõditionem, vnam nempè, quòd reverà studeant, & alteram, quòd studia perficiant cum susceptione doctoratus veri, non autem ceremonialis, iuxtà distinctionem Doctorũ per veritatem, & per
11 solum priuilegium, qui doctorati, non autem Doctores dicuntur, de qua *discurs. 35. de praeminen.* & alibi, quoniam aliàs deficere dicitur voluntas testatoris, qui respexit ad certum finem, vel effectum, sine quo non dedisset illam subuentionem, quamuis non exprimat, neque aliquam adijciat caducitatem; Multò igitur magis quando expressa voluntas accedat, vt in præsenti accedere dicebam, ex illis testamenti verbis: *Vt verè studeant, & quòd per septem annos continuos semper studendo, nunquam redire possint ad patriam ex quauis causa*. Ac etiam, quia expressè præsuppofuit sequuturum esse doctoratum, adeóvt efficerentur habiles ad sequendam Romanam Curiam vt suprà; ideòque versaremur potiùs in dispositione conditionali.

Et quoad distinctionem, de qua *d. disc. 73. de testam. & disc. 154. de fideicommiss.*, vt scilicèt conditio distinguatur à modo, quando adijciatur à
12 parte anteà, itavt implementum præcedere debeat ante assequutionem emolumenti, secùs autem à parte postea cum tractu successiuo, & postquàm emolumentum obtentum est, seù obtineri cœpit; Dicebam distinctionem regularitèr esse veram, illamque attendi debere in dubio, secús autem quandò diuersæ voluntatis argumenta, & coniecturæ accedant, cum tunc veritas potiùs, vel substantia veritatis attendi debeat; quoniam præsumptiones iuris tolluntur ex contraria probatione, etiã præsumpta, & adminiculatiua, vt aduertitur præsertim *d. disc. 73.* quasi quod emolumenti assequutio de facto, quia

 sic

sic importaret subiecta materia, & qualitas dispositionis, eam implicitam habeat conditionem, ob cuius defectum actus resoluatur ab initio, perindè ac si assequutio emolumenti sequuta non esset; Vt etiam proximè ad rem habetur *disc. 49. & 51. de Seruitut.* ad materiam vsusfructus, vel alterius annuæ subuentionis relictæ per virum vxori permanenti in viduitate, quod licèt in casu transitus ad secunda vota super hoc puncto restitutionis eius, quod medio tempore in statu viduitatis perceptum est, procedatur cum eadem distinctione, an viduitas in dispositionibus particularibus stet conditionalitèr, vel modalitèr, ideòque Doctores cum consuetis frigiditatibus immorari soleant in formalitatibus, & grammaticalibus significationibus verborum, & dictionum; Attamen reverà principalitèr inquiri debet substãtia voluntatis ex singulorum casuum particularibus circumstantijs desumenda, adeòvt intret sæpiùs insinuatus, ac damnatus error procedendi cum regulis, & propositionibus generalibus, vel cum doctrinis, & decisionibus, quæ diuersos percutiant casus, cùm reverà ista non sit quæstio iuris, sed potiùs facti, & voluntatis ex facto, totaque dispositionis massa, vel contextu desumẽdæ, spectato principalitèr fine, vel effectu per Testatorem desiderato, vt etiam aduertitur *in Florentina substitutionis sub tit. de fideicommiss.* & alibi.

Omnemque difficultatem tolli dicebam ex facto, quoniam Testator adijciendo pœnam caducitatis, adiecit clau-

3 sulam *ex nunc pro tunc*. Ac etiam quia esset fatua adiectio pœnæ, quotiès ei non daretur ista operatio, dum fine adiectione, quotiès Scholaris rediret ad patriam, vel non doceret morari in studijs, non posset petere annualitates, vt in pensionibus, & similibus habetur super iustificatione superuiuentiæ, cum similibus, ideòque his omnibus simul iunctis, dicebam probabiliùs videri, quod versaremur in casu dispositionis conditionalis, potiùs quàm modalis, ideòque intraret retrotractio ad suum initium, cum obligatione restituendi perceptum.

Reflectendo autem ad veritatem, etiã mihi videbatur idem, quod Iudici, quod scilicèt nimiùm durum esset ità generalitèr, ac indefinitè id statuere, atque cogere ad restituendum id, quod paulatim receptũ est in singulos annos, vel menses, consumptum extrà patriã, in eo maiori sumptu, quem in patria facere non oportuisset, comedendo in mensa Patris, vel alterius coniuncti, iuxtà ponderationes, de quibus *disc. 86.* vbi de hac differentia conuiuendi in propria domo, vel extrà, ac propterea esset beneficium, quod resolueretur in maleficium, & supplantationem; Ideòque procedendo potiùs cum discursu naturali, & rationali, regulato à magis communi vsu, quàm cum superstitionibus Iuristarum, & sic attendendo magis substantiam veritatis, quàm formalitates, vt suprà, mihi videbatur, quod huius quæstionis decisio principalitèr pendeat a singulorum casuum qualitate, & circumstantijs; Vbi etenim ille Iuuenis, qui accedendo ad aliquam publicam vniuersitatem causa studiorum, vt huiusmodi subuentione potiatur, reverà quantùm in se est aliquid condonando illi ætati, & cuidam naturali auersioni, quæ ab huiusmodi pessima occupatione homines habere solent, fecit, quod potuit saltèm moralitèr, adeòvt vacauerit illi fini, ob quẽ ad illam Vniuersitatem accessit, non potuit autem prosequi, ac perficere opus ex aliquo probabili motiuo infirmæ valetudinis, vel inimicitiarum, siuè superuentæ indigẽtiæ redeundi ad patriam, vt proprijs negotijs vacaret, alioque simili inopinato, & insto casu, Et tunc veriùs videretur nullatenùs intrare retrotractionem, sed solùm cessationem subuentionis in futurum; Vbi veró constet, quod ille delitijs, ac vitijs deditus, materialitèr solùm in loco studiorum stetit, reverà tamen non studuit, adeòvt nullatenùs impleuerit voluntatem Testatoris, Et tunc reverà iste committere dicitur furtum, quod consistit in cõtrectatione rei alienæ inuitò Domino, & per consequens, vt teneri debeat ad restitutionem accepti; Ac propterea laudarem, quod ab huiusmodi Scholaribus, ac etiam ab illis, qui

qui in Seminario, vel Collegio locum obtinere satagunt, fiant obligationes de restituendo totum acceptum, quatenùs studijs non vacent, cùm vtplurimùm huiusmodi subsidia inutilia esse euentus doceat.

SARZANEN.

LEGATI

Ad petitionem

CATHARINÆ MANZIÆ.

Responsum pro veritate.

De interpretatione legati facti vxori alicuius non cohabitantis cum viro, an cesset nec nè, si cum eo cohabitet.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Distinctio, cum qua dubium resoluitur.*
3 *Vxor tenetur sequi virum, neque aliàs extrà eius domum petit alimenta.*
4 *Distinguuntur species separationis vitæ coniugum.*
5 *Conditiones illicitæ in legatis reijciuntur, & habentur pro non scriptis.*
6 *Conclusio discursus.*



DISC. LXIX.



CVM Catharina Manzi soror olim Abbatis Caroli, de tempore, quo iste testatus est, & anteà solita esset viuere in loco Massæ patria in domo fratris, non autem cum Andrea viro, qui occasione professionis medicinæ cõductus à Cõmunitate Carrariæ, ibi moram trahere solitus esset, neque aliquando accedens ad patriam in domo Abbatis reciperetur, sed in illa eius Patris; Rebusq; in hoc statu existentibus, idem Abbas in testamento re-
1 liquit simplicitèr dictæ sorori annua scuta quinquaginta ad vitam, postmodùm verò per capitulum separatũ subiunxit, quod si eadem Catharina in ipsius Testatoris domo habitare voluerit seorsum á viro eo modo, quo aliàs fecit, atque tunc faciebat, tunc ei reliquit annua scuta 200. ac etiam habitationem dictæ domus vna cum mobilibus; Cùmque post mortem Testatoris Catharina virum quandoque accidentalitèr ad patriam accedentem, à dicto loco Conductæ, in dictã domum receperit, ac recipiat, ac etiam ipsa quandoque accedat ad dictum locum Carrariæ ad domum viri, quod viuente Testatore non faciebat; Hinc dubitari contigit quale legatum dictæ mulieri debeatur, an illud scutorum quinquaginta, vel alterum scutorum 200. & habitationis, atque desupèr consultus.

Respondi, quod quando conuiuentia mulieris cum viro non esset continua pro maiori parte vitæ, qualis esset, si ipsa ad locum Carrariæ accederet, sequendo domicilium viri, qui inibi ratione conductæ pro maiori parte vitę
2 cogebatur morari, sed esset modica, & accidentalis, vt contingere solet in ijs, qui extra patriam occasionalitèr alibi viuant, occasione scilicèt professionis, vel mercaturæ, & simili, vt accidentalẽ, & modicam esse in facti notula transmissa supponebatur, tunc pro præstatione maioris legati scutorum 200. & habi-

habitationis respondendum videtur, cùm supponendum non esset, quod Testator Sacerdos, Parochus, ac Prælatus maioris Ecclesiæ in patria, moriens esse voluerit immemor æternæ salutis, atque cum pinguiori legato sororem allicere, vt à viro diuerteret, atque nullatenùs cum eo conuersari posset, ideòque dicebam, quod substantia verisimilis voluntatis, quæ principalitèr potiús quám verborum formula attendi debet, illa esse videretur, quod cùm mulier de iure teneatur sequi virum, etiam extrá patriam, atque cum eo viuere in loco Carrariæ, in quo ob suæ professionis exercitium, & Conductam viuere cogebatur, ex plenè deductis *apud Cels. decis. 9. num. 2. & seqq. dec. 35. num. 8. par. 11. recent.* neque vir te-
3 neretur extrá propriam domũ, & mensam alimenta mulieri suppeditare, quãuis dotem habeat in manibus, ex deductis *per Andreol. contr. 411. n. 1. & seqq. & in Neapolitana Separationis Thori coram Peuting. inter suas decisiones 235. n. 4. & seqq.*

Idcircò nè dicta mulier, quæ in graui ætate constituta supponebatur, cogeretur inuita pati incommodum viuendi extrá patriam, Testator voluerit, quatenùs eligeret viuere in patria itá eam prouidere, ac propterea vir non cogeretur ibi alimenta suppeditare, vt probare obseruabam dispositionis contextum, quod repositum esset in eiusdem mulieris voluntate, ibi — *habitare voluerit in mea domo seorsum à viro*, ideòque ipsa huiusmodi continuationem facere vellet, dixi, quod essemus in casu posterioris legati.

Neque obstare obseruabam illa verba, quod *seorsum viuere voluerit à viro*, quoniam duplici modo seorsum viui potest. Vel scilicèt cum formali, & omnimoda separatione Thori ex causa
4 inimicitiarum, vel alia de iure probata; siuè ea non probata, illicitè, & culposè; Et aliud est, quod accidentalitèr vxor viuat seorsum à viro absque odio, & formali separatione Thori, quia nempè vir ex causa mercaturæ, vel professionis, vel ex alia occasione viuat extrá patriam, contentetur autem, atque permittat, quod vxor cum non sequatur, prout sequi tenetur, si ad illam cogere vellet, quoniam id permittendo non tenetur è conuersò illam alere, vt suprà, istumque dixi videri verum, ac germanum huius dispositionis sensum, quoniam præsumenda non est iniquitas, siuè deprauatus animus alliciendi mulierem, vt odio habeat virum; atque cum illo nullatenùs conuersetur, dum supponebatur, quod nulla adesset iusta causa separationis Thori.

Et nihilominùs vbi de ista voluntate constaret adhuc neque sufficere dixi, quoniam tunc dicenda esset conditio turpis, habenda pro nõ scripta, ac pro-
5 ptereà legatum quoque deberetur ea non obstante; iuxtà *Tex. literales in l. sed neque 8. ff. de Vsu, & habit. l. reprahendenda C. de instit. vbi glos. lit. G. allegat. concordantes Duran. de condit. par. 2. cap. 3. num. 15. & seq. Sanchez. de matrim. lib. 1. disp. 34. num. 6.*

Et in summa concludebam, quod vis non erat in verbis, sed in effectu, siuè in substantia rei, & an reverá mulier esset prouisa de alimentis conuiuendo cum viro, vel è conuersó non
6 prouisa indigeret huiusmodi alimẽtis, vt priori casu solùm primum minùs legatum obtinere deberet, in altero autèm maiùs, adeòvt conuiuentia cum viro sit continua, & pro maiori parte vitæ, cum dicto effectu suppeditationis alimentorum, adeòvt cessaret ratio, vel finis legati pinguioris, & accidentalis, & ad modicum tempus, ac propterea finis non sequeretur.



PISTO-

PISTORIEN.

LEGATI.

Ad instantiam

MICHAELIS ANGELI PACINI.

Responsum pro veritate.

De eadem materia, de qua *disc.* 23. an scilicèt cesset legatum factum intuitu cohabitationis, & educationis alicuius, quæ posteà cesset.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De quæstione, de qua in argumento, & cum qua distinctione decidatur.*
3 *Quando puellæ admittantur in Monasterijs gratia educationis.*
4 *Vbi uxor transit ad secunda vota, eius parentes, adhuc redduntur suspecti.*

DISC. LXX.



N. Pacinus relictis quibusdam filiabus in infantili ætate constitutis, pro earum meliori custodia rogauit soceram, & socerum, ac etiam vxorem, tanquam auos, & matrem respectiuè, vt penès eos illas
1 tenere, & educare deberent, vsquequò essent in ætate, quód ingredi possent aliquod Monasterium eligendum à Michaele Angelo fratre, in quo eas educari voluit, taxando alimenta dictarum puellarum, donec in domo auita educarentur, ad rationem scutorum 50. pro qualibet, quæ cessare deberent pro rata, vel respectiuè in totum, post sequutum dictum ingressum in Monasterium; Cùm autem puellarum mater transitum fecisset ad secunda vota, atque præfatus Michael Angelus tutor obtinuisset licentiam à Sac. Congregatione, vt istæ puellæ recipi possent in Monasterio gratia educationis, etiam ante solitam ætatem septem annorum, in qua ordinarius stylus est dictæ Sacræ Congregationis concedendi huiusmodi licentias; Hinc dubitari contingit, an cessauerit dicta prouisio annuorum scutorum 50. soluendorum auo educatori pro alimentis cuiuslibet, atque desuper consultus.

Respondi, quòd casus videretur nimium planus, imò indignus ratione dubitandi, quoniam illa quæstio, quæ apud Scribentes inuoluta videtur, an, & quando cesset legatum alicui factum cum onere cohabitandi, vel retinendi
2 apud se aliquam personam, quæ cohabitare nolit, vel non possit, percutit casum, in quo legatum directè factum sit illi tertio, in cuius persona principalitèr sit substantiatum, eique annectatur dictum onus; Ac propterea cadit quæstio, an onus sit causa principalis, & finalis legati, vel potiùs accidentalis, & impulsiua; Sed quando ex tenore dispositionis constat, quòd nullum legatum factum est, neque dispositio directa est in legatarium, cui solùm, ac principalitèr iniuncta est educatio, cuius ratione demandata est suppeditatio expensarum ex causa alimentorum præstandorum personæ principalitèr contemplatæ, tunc casus remanet extrà omnem quæstionem, vt prouisio sit merè causatiua, quæ cesset ex cessante causa, ad text. *in l. illis libertis in fine ff. de cond. & demonst. cum concord. apud Ciriac. controu.* 50. *num.* 19 & 20. *decis.* 636. *par.* 4. *rec. to.* 3. *cum alijs supra disc.* 23.

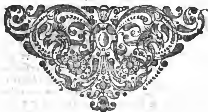
Neque vim aliquam facere dixi illa verba, *fin che siano in età di poter entrare in Monastero*, quoniam nullibi in iure cautum est, quæ nam sit ista ætas, adeò vt intret inspectio, an ille casus, qui sequatur ex gratia dispensatiua, veniat
3 necnè sub dispositione; Ista etenim facultas priùs competebat Ordinarijs locorum, eorumque arbitrio remissa erat; in qua ætate id permittere deberent, postquàm verò Sac. Congregat. eamdē facultatem Ordinarijs ademit, atque sibi

sibi reseruauit, exercet hoc arbitrium, prout ei videatur, vndè licet regulariter, & pro ordinario stylo, illud exercere non soleat, nisi quando, puellæ peruenerint ad ætatem septem annorum; Attamen illud variat, vt sibi videtur, & per consequens non agitur de gratia exorbitanti, & dispensatiua, per quam tollitur ius quæsitum, tertiò quoniam reuera socer, & socera nullum habent ius quæsitum, nullaque dispositio eorum fauore facta est, sed tantùm est prouisio merè causatiua, & accessoria super refectione alimentorum de iure debita, faciendo eorum taxationem, ad tollendas omnes controuersias, quæ desupèr cadere possent.

Rariùs verò ob immutatum rerum statum, ac cessatum testatoris præsupositum, literalitèr in testamento expressum, quòd scilicet eius vxor puellarum respectiuè mater, vnà cum
4 parentibus in statu viduitatis viuere deberet, ideòque puellarum educationi, & curæ meliùs vacare posset; Ac propterea cum ipsa transierit ad secunda vota, quæ per legem præsumuntur abhorrita per primum virū, hinc sequi dicebam, quòd non solùm ipsa mater binuba, sed etiam eius parentes, & sic auus, & auia materni reddantur suspecti, *Gozadin. cons.* 54. *ex num.* 7. *adden. ad Dec. cons.* 188. & aduertitur *sub tit. de Tutor. disc.* 11. *nu.* 5. Id autèm dicebatur ad superabundantiam, quòdque arbitrium Congregationis iustum habuerit motiuum, ideòque concludebam, quòd casus videretur dubitandi ratione indignus.

SVMMA,

Siuè Compendium eorum, quæ continentur in hac materia de Legatis, habetur iam impressa post *disc. final.* 60. *eod. tit. de Legat.*



SVPPLE-

SVPPLEMENTVM

LIBRI XVI.

PAR. III.

TIT. DE SVCCESSIONIBVS

AB INTESTATO;

ET DE STATVTIS.

INDEX
ARGVMENTORVM
IN DISCVRSIBVS
Qui continentur in hoc Supplemento Titulo de Successionibus ab intestato, & de Statutis.

INDEX CAVSARVM

Quæ continentur in hoc Supplemento Titulo de Succesſionibus ab intestato, & de Statutis, ordine alphabetico per Diœceses diſpositus.

SVPPLE-



SVPPLEMENTVM THEATRI



LIB. XVI. PAR. III.

DE SVCCESSIONIBVS AB INTESTATO; ET DE STATVTIS.

Adnotationes ad Discursus iam editos.

SVMMARIVM.

1 De Statutis fœminarum exclusiuis.
2 De transmissione hæreditatis non agnitæ.
3 De Consuetudinibus super successione dotis.
4 De legitimatis.
5 De pœnis secundo nubentium.
6 De suspensione fideicommissi.
7 De pactis dotalibus.
8 De varijs Statutis localibus, de quibus actum habetur in toto Supplemento.

Ad Disc. I. cum seqq.



1 AGITVR in his discursibus de Statutis exclusiuis fœminarum, vel respectiuè cognatorum, propter masculos, siuè agnatos, de quibus actû quoque est *in Supplem. hoc tit. disc.* 45. 47. 49. 50. & 51. Et incidentér sparsim de eisdem agitur, præsertim *sub titulis de Fideicom. Testam. Legitima*, *alijsque detractionibus*, ac etiam *sub tit. de Iurepatr.* ad diuersos effectus, de quibus *locis citatis*.

De exemptione tam actiua, quàm passiua Ecclesiasticorum ab huiusmodi

Statutis, habetur *in Supplemento hoc tit. disc.* 47. 49. 50. *&* 52.

Decisio prodita in casu, de quo suprà *disc.* 2. habetur impressa *par.* 13. *recent. decis.* 200.

Aliæ decisiones enunciatæ *in disc.* 15. sunt impressæ *par.* 14. *recent. decis.* 46. 122. 357. *&* 438. *& decis.* 35. *par.* 16. Vltrà quas postmodum prodierunt aliæ *sub diebus* 30. *Maij, &* 12. *Decemb.* 1672. *coram Albergato, &* 20. *Aprilis* 1676. *atque* 10. *Maij* 1677. *coram Calatain*, harum vltima præcipuè fauore matris.

De transmissione hæreditatis non
2 agnitæ habentur aliqua *in Supplemento hoc tit. disc.* 43. Et quoad extensionem huiusmodi Statutorum habetur *in hoc eod. Supplemento disc.* 51.

Decisiones proditæ in casu, de quo *disc.* 17. habentur impressæ *par.* 14. *decis.* 157. & *par.* 15. *decis.* 273.

Et aliæ, quę habentur in casu, de quo *disc.* 23. sunt *in recent. par.* 15. *decis.* 323. *& par.* 16. *decis.* 171. *&* 301.

Ad Disc. XXV.

VIdeantur deducta *sub tit. de Testam. disc.* 73. & *sub tit. de Matr. disc.* 14.

Ad Disc. XXVI.

3 DE huiusmodi Consuetudinibus super successione in dote mulieris, habetur pleniùs actum in sua sede *sub tit. de Dote disc.* 102. *cum seqq & in Supplemento disc.* 215. & *in Supplemento hoc tit. disc.* 43.

Ad Disc. XXVII.

DE articulo principali contento *in præsenti discursu*, non suppetijt occasio aliàs disputandi.

Ad Disc. XXVIII.

4 DE legitimatis, videri poterunt concordantia *in Adnot. ad disc.* 68 *&* 69. *de Fideicomm.* Et aliqua circa clausulam *sine præiudicio*, habentur deducta *in Supplemento hoc tit. disc.* 53.

Ad Disc. XXIX. cum seqq.

5 DE pœnis secundo nubentium ad eamdem materiam *tex. in l. fæmina C. de secun. nupt.* habetur *in Supplemento hoc tit. disc.* 44. conferunt deducta *sub tit de Dote in Supplem. disc.* 194. Et de materia *tex. in l. hac edictali*, habetur *eod. tit. de Dote in Supplem. disc.* 214. vbi expenditur Statutum Cremonæ.

Ad Disc. XXXVII.

6 COnferunt ad materiam notata *ad disc.* 7. *& seqq. de fideicom.* in proposito suspensionis fideicommissi, donec duret spes, penès proximè successurum.

Ad Disc XXXVIII. & seqq.

7 DE pactis dotalibus habetur plenè actum *sub tit. de Dote disc.* 155.

Quo verò ad Statuta particularia, de quibus agitur *in disc.* 41. habetur sparsim actum *in hoc Supplemento*; Et procedendo cũ eodem ordine alphabetico.

De Statuto *Aretij* exclusiuo fœminarum *hoc tit. disc.* 50.

Bononiæ super annullatione obligationum mulieris pro viro factarum in vltimis bonis, *sub tit. de Dote disc.* 180.

Eodem super contractibus minorum, & filio-

& filiorum familias *sub tit. de Alien. & Contr. prohib. disc.62. & 63.*

Eodem, exclusiuo fœminarum *hoc tit. disc.49.*

Cremonæ super facultate dandi integram dotem secundo viro, non obstante *l. hac aditali, de Dote disc.214.*

Florentin. de incisione arborum, *de Seruit. disc.111.*

Eodem, quomodo deferat dotem filijs, *de Dote disc.215.*

Forolinien. continuatiuæ possessionis, *de Donat. disc.63.*

Fulginaten. de solemnitatibus in donatione requisitis, *de Donat. disc.67.*

Eodem exclusiuo matris propter patruos, *hoc tit. disc.51.*

Ianuen. exclusiuo matris ob patruos, *hoc tit. disc.45.*

Neapolitan. de prag.1.Sen.Conf.Vell. *sub tit. de Alien. & Contr. prohib. disc.68.*

Pisano, quod coniuges ad fauorem alterius testari non valeant *de Alien. & Contract. prohib. disc.70.*

Veneto super vocatione filiorum in conditione positorum, *de Fideicomm. disc. 221.*

Viterbien. super necessaria successione filiorum matri, *hoc titulo disc.43.*

Vrbis 141. & 145. de dote succedente loco legitimæ, *de Dote disc.175. & de Fideicom. disc.257.*

Eodem de via executiua contra tertiũ fauore dotis, *de Dote disc.184.*

Eodem, de lucro dotis, *de Dote, disc.207.*

Eodem, super taxa vsurarum dotalium *de Dote disc.196.*

Eodem, quoad solemnitates in contractibus mulierum, *de Alien. & Contract. prohib. disc.65. & 66.*



Sequuntur Discursus ex integro, continuando numerum Discursuum iam editorum.

ROMANA SVCCESSIONIS

INTER

SILVIAM ARGOLAM,

ET

PETRONILLAM PAVLINAM filiam.

Responsum pro veritate.

De concursu Patris, & Matris in successione filij, & de consuetudine locali, vt filijs in constantia matrimonij decedentibus, Pater solum succedat.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Quomodo hodie reguletur successio filij familias etiam infantis.*
3 *De consuetudine, vt solus pater succedat.*
4 *Quod ista non sit consuetudo correctoria, & exorbitans, & de ratione.*
5 *Quando statutum, vel consuetudo non dicatur contrà ius.*
6 *De historia legali, & quare aliqua consuetudines, qua aduersantur iuri cõmuni ciuili, non dicantur eius correctoria.*
7 *De conclusione super vtraque subiectione bonorum, & personarum quando non procedat, ad effectum vt veniant etiam bona extrà territorium.*



DISC. XLII



1 PAVLVS Paulinus de Prouincia Aprutina Regni Neapolitani vir prouidus, qui notabiles cõparauerat diuitias, prouisis tribus filiabus de congrua dote, hæredes vniuersales instituit Franciscum Antonium, & Hyacinthum filios, cùmque in Vrbe possideret notabilem quantitatem locorum montium, sciret autem, quod in hoc Principatu etiam pro delictis priuatis, pro quibus intret pœna capitalis, procedi solet ad confiscationem bonorum, iuxtà pluriès insinuata *sub tit. de Regal.* & alibi, cuius contrarium est in dicto Regno, vbi confiscatio non practicatur nisi in casibus de iure communi statutis, vtriusque scilicèt læsæ maiestatis diuinæ,& humanæ, quodque ob ætatem filiorum,ac mores regionis, præsertim in confinibus istorum Principatuum, de huiusmodi accidenti timeri posset,hinc vt illi occurreret, opinando adhibere temperamentum magis tutum, & exẽptum ab illis quæstionibus, quæ cadere solent quando bona relinquantur eisdẽ delinquentibus,cum priuatione,& substitutione respectiuè in casu delicti; Idcircò ea reliquit dictis filiabus cum quadam discretiua, easdem respectiuè grauando ad illicò restituendum primo filio nasciruro ex quolibet; prout susceptò per Franciscum Antonium ex Siluia vxore Alexandro,huic illicò,quamuis in fascijs, restitutio portionis per testatorem demandatæ, facta fuit cum translatione locorum in eius faciem, iuxtà stylum; Ac propterea dictus Frãciscus Antonius tanquam pater, & legitimus administrator fructuum exactionem, & administrationem obtinuit, quam defuncto ad breue tempus infante, continuauit iure proprio tanquam hæres vsque ad obitum, quo ad breue quoque tempus subsequuto, superstite vnica filia, & hærede Pettonilla, postquam ista ad nubilem ætatem peruenit, vel illi proxima sponso fortasse destinata erat, extraiudicialis inter ipsam,& dictam Siluiam matrem exorta est dubita-

sitatio, super qua incertum est, An nomine vtriusque, vel alicuius earum pro veritate consultus fui, An in præfatis locis mótium translatis in dictum Alexandrum in pupillari ætate defunctum, & à Perronilla cum reliqua patris hæreditate possessis, Siluia mater aliquam de iure portionem prætendere posset, credo autem, quod alijs desupèr consultis, cum aliqua concordia dubium sopitum fuerit.

Respondi itaque, quod quando, præscindendo à particularibus facti circumstantijs, procedendum esset cum terminis generalibus iuris communis, tunc ad fauorem Siluiæ respondendum veniret, cùm hodie ex iure nouissimo æqualis sit hæreditaria successio vtriusque parentis immediati, adeòvt æqualis sit proximitas in bonis filij, licèt in potestate, atque infantili ætate decedentis;
2 Quamuis etenim apud antiquiores sub quæstione fuerit, An adhuc vigeat distinctio bonorum, de qua *in l. quod scitis C. de iur. deliber.* vt scilicèt attendi debeat origo, à qua obueniant, vt propterea quilibet obtineat obuenientia ex eius latere; Ac etiam, an subsistat dicta dispositio alterius *tex. in l. si infanti eod. tit.* vt pater occupet bona filij in pupillari ętate obeuntis iure peculij potiùs, quàm iure successionis; Attamen ex magis communi sensu, præsertim modernorum magis recepta in Tribunalibus, & præsertim in Rota, & Curia, vbi de ista quæstione agendum esset quando ad iudicialem disputationem deueniendum veniret, vtriusque legis dispositio correcta est per ius nouissimũ *Authenticorum*, per quod huiusmodi distinctionibus sublatis, attenditur ordo ab eodem nouissimo iure præscriptus, iuxtà proximitatem gradus, ex his, quæ plené habentur deducta apud *Merlin. decis.* 126. *&* 218. cum alijs relatis per *Adden. ad Baratt. decis.* 433. *Fab. de Ann. consil.* 1. & alios, de quibus suprá *disc.* 15.

Quia veró ex parte Petronillæ præsupponebatur, quod in ea Prouincia adesset consuetudo, quod filijs, constante matrimonio, in pupillari ætate morientibus, solus pater, absque aliqua
3 matris, vel fratrum participatione succederet, & sic iuxtà terminos *d. tex. in l. si infanti*; Hinc dixi, quod decisio cõtrouersiæ principalitér pendebat à negatiua, vel affirmatiua iustificatione istius præsuppositi, ex certo principio, quod consuetudo localis cum suis legitimis requisitis inducta, præualet dispositioni iuris communis, iuxtà ea, quę in terminis consuetudinum in ista præsertim materia successoria habentur *sub tit. de Dote disc.* 102. *cum plurib. seqq.* & alibi; ideòque ex facto potiùs, quàm ex iure decisionem pendere dixi.

Illud tamen, quoad ea, quæ iuris sunt, subiungẽdo, quod ista consuetudo pro meo iudicio censenda nõ esset odiosa, vtpotè exorbitans, & correctoria iuris communis; Ac propterea intrarent
4 frigiditates, & superstitiones pluriès in præcedentibus enunciatæ occasione statutorum pro stricta, & rigorosa intelligentia, vel intrarent illi rigores, qui desiderari solent super requisitis consuetudinis, quæ sit contra ius, & de quibus *disc.* 21. *&* 35. *de Iudic. & alibi*, quoniam ista consuetudo potiùs fauorabilis, & honesta censenda videtur, ideòque cum dictis rigoribus non regulanda dupliciter; Primó nempè ex ratione generali põderata suprà *disc.* 1. & alibi pluriès, etiam in illis casibus, in quibus certa sit correctio iuris antiqui, & noui per dictum nouissimum, cũ quo hodiè procedirur in regulatione successionis ab intestato; Et secundò magis, quia in his terminis specialibus quod agatur de successione infanti, & de bonis obuentis à latere paterno, correctio non est vndequaque absoluta, cùm, vt præmissum est, apud antiquiores id esset nimium controuersum, vt etiam aduertitur suprà *disc.* 15. ideòque intrarent ea, quæ habentur *disc.* 46. *n.* 3. *de Emphyt. & in Aretina hoc tit. disc.* 50
5 & alibi, de statutis, & consuetudinibus vnam ex pugnantibus opinionibus in articulo controuerso canonizantibus, vt censeri non debeant odiosa, & correctoria, potissimè vbi sint antiqua, & de tempore in quo adhuc non proditis tot operibus modernorum, & tot decisionibus Tribunalium, præsertim Rotæ Romanæ, & Sac. Concilij Neapolitani, articulus erat magis dubius.

Ponderando quoque loci qualitatem, ob quam id faciliùs recipiendum esset, quodque magis intraret ratio pondera-

Suppl. lib. 16. *par.* 3. *de Success.*

ta *disc. 1. de Seruit.* ac etiam pluriès *sub tit. de Dote*, occasione agendi de consuetudine Martini correctoria *tex. in l. Dos à patre C. de iur. dot.*, quod scilicèt reverà huiusmodi consuetudines censendæ
6 non sint correctoriæ iuris iam recepti, & vigentis, sed declaratoriæ eius non receptionis, & non vsus ab initio; quoniam in toto eo Regno ius commune reputabatur illud Longobardorum, istud verò Romanorum per plura sæcula subsequentia post inuentionem reputabatur extraordinarium, & particulare, adeòvt oppositũ, quod hodiè practicatur, sit recens à duobus sæculis citrà, magis verò in ista Prouincia, & in altera Barensi, in quibus in multis adhuc continuatur cum eodem iure, vel moribus Longobardorum, vt patet ex deductis pluriès *sub d. tit. de Dote*, & per *Massill. ad consuet. Baren.* ac etiam *ex moderno Aunichin. in eius tract. de praeuentione*, qui ex hac Prouincia, vt mihi præsupponitur, est originarius, dictum ius Longobardum laudat, & magnificat, increpando eos, qui illud ius asininũ appellant, & sic videbatur res verisimilis.

Et quamuis, vt audiui, aliqui desupèr quoque consulti, procedendo cum generalitatibus pluriès suprà enũciatis in materia statutorum, & præsertim *disc. 4.*
7 dicerent, quod ista consuetudo, vbi etiã legitimè probata esset, attendi non deberet in huiusmodi Locis Montiũ sitis in Vrbe, à cuius loco receptum est circumscribi, vt suprà *disc. 16.* & alibi pluriès, eo quia vtraque subiectio personarum, & bonorum copulatiuè requiratur, & per cõsequens dictum ius particulare operari non debeat pro huiusmodi bonis extrà territorium; Attamèn ista consideratio mihi non placebat, quoniam quidquid sit de dicto assumpto vtriusque subiectionis, quod admittebam esse in Curia magis receptum, ex relatis *d. disc.* 4. & alibi; Aduertebam tamen, vt huiusmodi bona sub consuetudine caderent potiùs ex iudicio dicti Pauli testatoris, qui originarius, & incola dictæ Prouinciæ, rectè conscius istius consuetudinis, cũ ea voluntate se regulasse videtur, relinquendo hæc loca montiũ filijs nascituris ex eius filijs, rectè sciens eis non præiudicare, quoniam si sequeretur mors in ætate pupillari, penès eosdem filios, & patrem respectiuè remanerent, ideóque intrarent considerationes, de quibus apud *Merlin. decis.* 447. *alias decis.* 355. *par. 5. recent.* super operatione statuti, vel consuetudinis etiam extrà territorium non in ratione potestatiua, & iurisdictionali statuentis, sed in ratione voluntatis disponentis.

Clariùs verò in hac facti specie, quoniam attenta substantia voluntatis dicti testatoris hæc dispositio fauore fœminarum, & respectiuè filiorum masculorum procreandorum ab eius filijs masculis, aliud reverà non continebat nisi enunciatam, quamuis ineptam, malèque conceptam cauthelam, per quam excluderetur cõfiscatio ob aliquod delictum, de quo timere poterat in filijs masculis in furore adolescentiæ, cùm nullam haberet particularem affectionẽ erga filias, quas inhærendo legibus, & moribus Regionis, sola dote contentas esse voluit, minùsque erga nascituros, vtpotè ignotos, dum nulla aderat causa auersionis à filijs iam natis, quos hæredes vniuersales in reliquo asse cum magnæ dilectionis signis reliquit; Ac propterea ista dispositio continere videbatur potiùs quamdam speciem fiduciæ pluriès peractæ in sua sede *sub tit. de Testam.* Sed quoniam huiusmodi considerationes apud pragmaticos, quibus hodiè Mundus abundat, magis reputari solent ratiocinia, & ingenij acumina, ob quæ non de facili per eos disceditur à quibusdam propositionibus, quæ circumferuntur, cum eorum scientia, sit potiùs per traditiones, ipsiq; sint in legali facultate testes de auditu magis, quàm de visu; Hinc proindè concludebam, quod casus esset aliqua honesta concordia dignus, præsertim inter matrem, & filiam ita beneuolè agentes; vt credo sequutum.



VITER-

VITERBIEN.

SVCCESSIONIS

INTER

SEBASTIANVM FANVM,

ET

CHERVBINVM LATINVM.

Discursus arbitramentalis.

De successionis intestatæ concursu inter mattem, & nepotes ex sorote; Et de successione necessaria filiorum matri ex statuto Viterbij; Ac etiam de materia transmissionis hæreditatis non agnitæ, & de præscriptione successionis delatæ, & non agnitæ.

SVMMARIVM.

1 *Facti series cum prætensionibus actoris, & exceptionibus Rei.*

2 *De statuto non capiente casus omissos.*

3 *An nepotes ex fratre, vel sorore, nullo extante fratre succedant cum parentibus.*

4 *De præscriptione iuris adeundi quando intret, nec nè, & de restitutione in integrum aduersùs eam.*

5 *Quare mulieribus faciliùs detur hæc restitutio in integrum.*

6 *Quod in repudiatione hæreditatis requirantur solemnitates statutaria.*

7 *An, & quando hæreditas non adita transmittatur.*

8 *Quomodo haberi debeat ratio personarum ad effectum numeri, & partis.*

9 *Quod statutum Viterbij non tollat legitimam fœminarum.*

10 *An dos debeat commẽsurari à legitima.*

11 *Quod legitima filiorum in bonis matris, sit in nouem ex decem partibus.*

12 *An, & quando fructus veniant in iudicio petitionis hæreditatis.*

DISC. XLIII.



1 B intestato defunctò de anno 1639. Donato Spadesi, superstitibus Adriana matre, & sex nepotibus de Fanis ex Hieronima germana sorore prædefuncta, ex quibus quatuor, nempè vnus masculus, & tres fœminæ, professionem in Religione, seù Monasterio capaci emiserant, altera veró fœmina Margarita vidua, & Paulus Victorius vxoratus, pauló post de anno 1641. obijt quoque Adriana condito testamento, in quo, relictis scutis octo pro quolibet præfatis alijs nepotibus, hæredem instituit solum Paulum Victorium, qui eodem anno, vel pauló post dictæ Margaritæ sorori secundas nuptias contrahenti dotem constituit, quam soluit de anno 1644. ita vtramque auunculi, & auiæ hæreditatem obtinendo; Defuncta verò de anno 1667. Margherita, superstite Cherubino filio ex primo matrimonio; Iste de anno 1673. aduersùs Sebastianum dicti Pauli Victorij ex filio defuncto nepotem, dictarumque hæreditatum possessorem, duplicem excitauit prætensionem ex persona Margheritæ matris; Vnam nempé super dictæ intestatę successionis Donati portione; Et alteram super supplemento legitimæ in bonis Adrianæ auiæ; Cùmque ad euitandas lites concordassent meo acquiescere iudicio, potiùs in forma responsi extraiudicialis pro veritate, quám laudi, pro meo frequentiori stylo; Hinc dictas prætensiones vtpotè diuersas distinguendo.

Quatenùs pertinet ad primam intestatæ successionis Donati, de quatuor ex parte Rei eõuenti obijciebatur; Primò nempè, quod cùm defunctæ nulli fuissent superstites fratres, vel sorores, cum quibus ex beneficio reprẽsentationis admitterentur nepotes ex fratre, vel sorore prædefuncta; itá remaneret casus omissus per legẽ, ac propterea successio soli matri debita esset, iuxtá opinionem *Alber. in Auth. defuncti num. 2.* quam aliqui sequuntur; Secundò obijciebatur de statuto excludente fœminas,

nas, quas dote contentas esse disponit, propter masculos; Tertiò quod vbi etiã successio debita esset, illa per longissimum silentium triginta annorum præscripta foret; Et quartò, quod cum Margarita viuens hæreditatem non agnouerit, illam vtpotè extranei ad eius filiũ non transmiserit ex vulgari regula, de qua suprà *d. disc.* 15. & alibi pluriès.

E' conuersò autem ex parte Actoris non solùm petebatur dicta portio in sorte, sed etiam petebantur fructus, qui ob adeò longum spatium sortem excedebant, ex altera regula, de qua *sub tit. de hared. disc.* 9. & 10. & alibi, quod scilicèt in hoc iudicio petitionis hæreditatis veniunt fructus, qui illam augent.

Pro irreleuantia omnium Rei connexi exceptionum mihi motiuare visum est; Illa etenim statuti de plano corruebat, nulloque discursu digna videbatur;
2 Tùm quia de successione auunculi nullatenùs agit, ideòque ad casus omissos, nullatenùs trahendum est, ex ijs, quæ generalitèr habentur suprà *disc.* 15 & in specie huius statuti Viterbieñ *disc.* 16 Tùm etiam ob existentiam matris in medio, ob quam casus redditur mixtus, ideòque statutum non intrat, iuxtà firmata etiam suprà *disc.* 3.

Ideòque agendo in terminis iuris cõmunis, dicebam, quod licèt aliqui Do-
3 ctores negent concursum in nepotibus ex fratre, vel sorore cum parentibus ex cessante beneficio repræsẽtationis; quod solùm intrat, quando extant patrui, vel auunculi, iuxtà magis communem, magisque receptam opinionem *Bartholi* contrà *Azonem* in celebri quæstione inter plures nepotes ex fratribus prædefunctis, an veniant in capita, vel in stirpes; Attamèn altera opinio ad fauorẽ nepotum, & pro eorum concursu cum parentibus in stirpes tamen, & repræsentando personam proprij parentis, videtur magis probabilis, magisque recepta ex ijs, quæ plenè habẽtur apud *Marcian. iun. disput.* 1. & apud *Marin. in add. ad Reuerter decis.* 418. atque insinuatur suprà *disc.* 8. *num.* 11.

Circa tertiam exceptionem præscriptionis, attento tempore quo Margarita superuixit post delatam successionẽ
4 spatium tricennale non adestat, dum casus successionis factus est de anno 1639. ipsa verò obijt de anno 1667. sed ex parte Rei constituebatur fundamentum in regula, quod præscriptio cæpta cum defuncto continuat cum eius hærede; quoties iste nouum ius non deducat ex integro ex propria persona, ex relatis *disc.* 21. *de Iudic.* & *disc.* 87. *de Seruitut.* & alibi.

Verùm inhærendo ijs, quæ insinuantur *d. disc.* 21. *de Iudicijs*, quod scilicèt hodiè nulli, vel nimium rari videntur casus, in quibus istud præscriptionis præsidium, vbi non agatur de immemorabili, vel centenaria benè conclusa, confirmet, atque ponat in tuto iura possessoris in substantia, siuè in negocio principali, quidquid sit in concernentibus ordinatoria, siuè actiones magis, vel minùs priuilegiatas in procedendo.

Quamuis etenim in hac specie præscriptionis non intret illud malæ fidei obstaculum, quod à iure canonico proditum penè totam iuris ciuilis dispositionem destruere videntur, dum hæreditatis possessor, quamuis sciat adesse cohæredem, siuè legatarium, aut fideicommissarium, etiam ex eodem testamento, ex quo ipse venit, eo quia opinari, & credere potuit, quod ille hæreditatem, vel legatum, aut fideicommissum non curet, istamque credulitatem longissimum silentium confirmet, ex insinuatis *eod. disc.* 21. Adhuc tamen tot alia supersunt remedia ibidem deducta, quod vt plurimum impediunt huius præsidij perfectionem, inter quæ illud frequentiùs recensetur, restitutionis in integrum ex capite alicuius iusti impedimẽti, vel iustæ causæ, aut probabilis ignorantia, qualis præsumitur, passimque admittitur in hærede, vt etiã habetur *d. disc.* 87. *de Seruit.* vbi de regula contra hæredem, & de hac limitatione sibi fauorabili.

Quinimò etiamsi ageretur de ipsamet muliere, quæ viuens ad hoc beneficium recurreret aduersùs propriam negligentiam, motiuabam non videri illud denegandum, dum ex suprà insinuatis eius coæqualis successio cum matre pendet ex sensu magis communi Doctorum potiùs, quàm ex iure omninò claro, adeòvt dici valeat ignorantia iuris dubij; Potissimè dum agebatur de mulie-

muliere iuuene, & vidua, quodammo-
do viuente sub potestate fratris; Pon-
5 derando etiam, quod in hac Regione,
seù Principatu, tam per Constitutionē
Ægidianam, quàm per statuta localia,
de quibus in sua sede *sub tit. de Alienat.
& Contract. prohib.* mulieres exęquatæ
videntur minoribus, atque declaratæ
imperfecti iudicij, non solùm in aliena-
tionibus, & contractibus præiudiciali-
bus in bonis, & iuribus, quæ iam obti-
neant, sed etiam in actu repudiationis
hæreditatis sibi delatæ, vt in specie re-
pudiationis *Picus ad Stat. Vrb. gloss. 8.
num. 3. & seqq. Gratian. discep. 858. n. 10.
& seqq. Burats. decis. 120. n. 24. & seqq.*
cum alijs per *Torr. de pact. futur. success.
lib. 2. cap. 32. ex num. 40.* Et per conse-
6 quens si potest impugnare repudiatio-
nem expressam, multó magis tacitam,
quæ dictæ probabili ignorantiæ referri
potest saltim ad hunc effectum.

Demúm circa quartam exceptionem
denegatæ transmissionis, motiuabam
dupliciter istam regulam à quadam iu-
ris ciuilis subtilitate manantem euitari
7 posse; Primò nempè, quod licèt actori
non suffragaretur ratio suitatis, dum
agebatur de matre non habente filios
in potestate, ac de hæreditate transuer-
salis iuxtà iuris ciuilis formalitates,
clarum iudaismum frequentiùs redo-
lentes; Adhuc tamen adest ratio san-
guinis, cùm non agatur de hærede ex-
traneo, sed de filio; Et secundó, quod
saltem intraret restitutio in integrum
ob æquitatem, quæ assistit filio, non au-
tem extraneo, ex ijs, quæ cum nausea-
tiua leguleica formalitate ad intellectū
textus in l. Pantonius habentur latè col-
lecta apud *Altograd. cons. 94. lib. 1. Fon-
tanell. decis. 484. num. 1. & seqq. Bich.
decis. 320. & decis. 15. post Galles. de restit.
in integr.* & insinuatur suprà *disc. 13.* &
alibi.

Ponderando quoque super ista spe-
cie restitutionis in integrum eadem,
quæ circa ipsam mulierem ponderan-
tur suprà ad effectum alterius restitu-
tionis in integrum aduersùs præscri-
ptionem.

Ac etiam, quod consueta Iuristarum
simplicitas procedendi in legum littera,
& non distinguendi tempora; in ista
præsertim transmissionis materia nimiū
dignosci videtur; Attento siquidem iu-
re *Digestorum*, & *Codicis*, quinimó
etiam Constitutiones *Authenticorum* an-
teqnam prodiret omnium nouissima
lex fin. C. de iur. deliber. super introdu-
ctione beneficij inuentarij, nimiúm pe-
riculosa res erat hæreditates adire ob
damnum, in quo hæres remanere po-
terat, ideòque probabilitèr dici pote-
rat, quod requireretur animus nimium
deliberatus, & qui in ipso principali
deesse potuit, ideóque in hæredem non
transmitterentur ea, quæ laterent in a-
nimo probabilitér incerto, & dubio,
nisi mors sequeretur infrà anuum ad
deliberandum, quo casu ob cessantem
illam præsumptionem, quæ resultat ab
eius lapsu, receptum est trausmissioni
locum dari, cùm tunc adesse non dica-
tur implicita contraria animi decla-
ratio.

Ista verò ratio hodiè cessat ob dictum
beneficium, cuius ratione hęres potest
esse in lucro assecuratus à damno, & per
consequens non intrat dicta præsum-
ptio animi diuersi, sed potiús id refe-
rendum est ignorantiæ, & inaduerten-
tiæ, vt suprà, ad quod aduertendum
videtur pro faciliori transmissionis ad-
missione, ac temperantia antiquorum
rigorum, ac formalitatum.

Quanta veró esse deberet actoris
portio ex persona matris, motiuabam
statui non posse, nisi prius certificare-
tur id, quod incertum adhuc erat, an
scilicèt præfati quatuor Religiosi fecis-
8 sent, nec ne, ante professionem solitam
renunciationem; Si enim eam non fe-
cissent, neque Monasteria petant por-
tiones professis delatas, tunc ex regula,
vt non petentium partes, &c. æqualis es-
set concursus in eo semisse, quem eo-
rum mater, si vixisset, obtinere debuis-
set; Si verò adesset renunciatio; Et tunc
inspicienda venit eius forma, si etenim
esset realis, & extinctiua; tunc intraret
idem, quod suprà, dum ista fingit mor-
tuos renunciantes, sed si esset persona-
lis, & translatiua, redolens speciem do-
nationis, vel cessionis, & tali casu obti-
nere deberet eorum portiones, renun-
ciatarius, iuxtà distinctiones, de quibus
in sua sede *sub tit. de Renunciat.*

Quo verò ad alteram petitionem in
bonis Adrianæ auiæ super supplemen-

to legitimæ, facta dotis habitæ imputatione, quam actor non impugnabat, in ea non cadebat inspectio transmissionis, dum ista extrà controuersiam cadit in legitima, eiusque supplemento etiam ad fauorem extranei hæredis; atque facilius intrant ea, quæ suprá aduersus præscriptionē ponderantur, potissimè veró, quia supponebatur dotem traditam fuisse de anno 1644. in quo agnitum fuit in parte, ideóque ab eo tempore vsque ad annum 1673. in quo lis mota fuit, non aderat spatium triginta annorum.

Minùsq; obstaculum faciebat enunciatum statutum exclusiuum fœminarū propter masculos, quamuis illud
9 percutiat casum successionis auiæ ad commodum germani fratris, qui vtpotè ex eodem patre, dicitur esse de eadem linea masculina desiderata per statutum, propter fauorem agnationis, cui huiusmodi statuta innixa esse solent, & ne suffragarētur fratribus vterinis, vt pluriès in præcedentibus aduertitur, quoniam receptum est illud non facere fœminas omninó extraneas, sed eis reseruate legitimam, cuius loco dos succedit ex testimonio *Pauli de Castro consil. 362. lib. 1.* cui super huiusmodi statutorum interpretatione nimium deferri solet, & meritò, vtpotè eorum compilatori, iuxtà ea, quæ *sub tit. de Testam.* & alibi, habentur de testimonio scriptoris testamenti.

Posita verò dicta subrogatione intrat distinctio, de qua *sub tit. de Dote disc. 13. & 144.* & alibi, quod scilicèt aut dos
10 est constituta in vita per eùm, ex cuius bonis legitima debita sit, & sufficiat illam esse congruam, & de paragio, attento eo tempore; Aut verò post mortem, & tunc non possit esse minor legitima, cuius supplementum peti valeat, vt ibi latiùs.

Difficultas itaque residebat in huius legitimæ regulatione, an scilicèt esse deberet attenta dispositione iuris communis in triente, vel respectiuè in semisse, vel potiùs ad formam alterius
11 statuti decernentis filijs nouem ex decem partibus bonorum maternorum ob prohibitionem factam mulieribus habentibus filios, disponendi nonnisi de decima; Et motiuabam iuxtà hanc secundam partem respondendum videri ex auctoritate eiusdem *Castri cons. 428. lib. 1.* & generalitèr habetur *disc. 106. de Dote*, vbi quod ita dicitur aucta legitima filiorum, vt propterea minui non valeat, etiam disponendo cum aliquibus ex eisdem filijs.

Et quoad numerum, & partem quatuor filiorum religiosorum, vt suprà, ponderabam idem, quod in casu alterius successionis dictum est.

Demùm quoad prætensionem Acto-
12 ris super fructibus, contrá ipsum motiuare visum est ex eisdem rationibus, & fundamentis, de quibus *disc. 9. & 10. de Hæred. & Hæredit.*

Curaui itaque partes concordare, vt scilicèt Latinus actor contentus esset sola duodecima parte ex persona Margaritæ matris in sorte, reliquum veró
13 ad Sebastianū possessorem remaneret, habita consideratione, quod successio eius matris dicto Donato in concursu matris defuncti non esset omninò in iure certa, sed penderet à dicto Doctorum vt suprà; ac etiam vt de dictis motiuis præscriptionis, & negatæ transmissionis aliqua haberetur ratio.

BVRGI S. SEPVLCHRI

LEGITIMÆ

Responsum pro veritate suppressis vel suppositis nominibus.

De eadem materia, de qua suprà *disc. 30. cum proximis*, successionis parentis binubi, iuxtà dispositionem *tex. in l. fœminæ, C. de secundis nuptijs*; Et incidentèr, An legitima matris sit tertia totius, vel tertia tertiæ.

SVMMARIVM.

1 Facti series.
2 Statuta exigant vtramque subiectionem personarum, & bonorum.

3 An

3 *An legitima sit tertia totius, vel tertia tertiæ.*
4 *De dispositione* l. fœminæ.
5 *An procedat in eo, quod obueniat ex dispositione testamentaria filij.*
6 *An, & quando consensus filiorum primi matrimonij faciat cessare dispositionem* l. fœminæ.

DISC. XLIV.



1 AIVS institutis hæredibus agnatis, Titiæ, & Semproniæ filiabus, pro legitima, & omni eo, quod prætendere possent, reliquit scuta quatuor mille pro qualibet eum reciproca inter eas, & pro quo legato, siuè ex alijs iuribus præsupponebatur, quod dictæ sorores pro indiuiso possiderent aliqua bona extrà territorium earum patriæ.

Cùm autem Titia moriens hæredem instituisset Semproniam Sororem, Bertę verò matri binubæ reliquisset legitimā sibi de iure competentem; Hinc ex parte eiusdem Bertæ matris, quæsitum fuit pro veritate, quidnam, & quomodo sibi legitima deberetur, stante loci statuto excludente matrem à successione filiorum extantibus fratribus, vel sororibus, aut eorum filijs.

Respondi, quod de hoc statuto nulla habenda esset ratio, perindè ac si non adesset, ideòque procedendum esset cū
2 terminis iuris communis; Tùm quia tractabatur de bonis extrà territorium, ob iam receptam, hodièque absolutam propositionem super vtraque copulatiua subiectione requisita, iuxtà celebres *decis. 352. & 526. Merlin.* cum alijs deductis supra *disc. 4.* & alibi pluriès; Tùm etiam quia ob testamentariam dispositionem quæstio restringebatur ad solā legitimam, circà quam est quæstio, an per huiusmodi statuta censeatur etiam sublata, ex deductis *disc. 10. de Legitim.* sed istam quæstionem decidere voluit testatrix, relinquendo matri legitimam.

Quarè ponendo statutum ad partes, atque rem agendo in terminis iuris cōmunis, dicebam, quod duæ cadebant quæstiones; Vna quantitatis, an scilicèt ob existentiam germanæ sororis legitima sit tertia totius assis, vel potiùs medietas dictæ tertiæ, & sic duæ vnciæ ex duodecim; Et altera qualitatis, an scilicèt debeatur in proprietate, & pleno iure, vel solùm in vsufructu, stante quod agatur de matre binuba.

Ad primum dixi, quod solùm matri pro legitima deberetur medietas tertiæ partis, & sic duæ vnciæ, stante quod te-
3 statrix instituit sororem, quæ est prædilecta, tam à testatore parente, qui inter eas reciprocam ordinauit, quàm à statuto deseruiente solùm pro huius prædilectionis, ac maioris fauoris probatione. Quamuis etenim in famigerata quæstione inter *Bart. & Butrigar.* An legitima matris, vbi supersint fratres, vel sorores, sit tertia tertiæ, vel tertia totius, magis videatur hodié recepta opinio *Butrigar.* vt sit tertia totius; Attamèn intelligitur, quando fratres, & sorores sint præteriti, adeòvt illud, quod matri aufertur, accresceret alteri hæredi extraneo; secùs autem vbi agitur de commodo ipsius fratris, vel sororis; iuxtà *decis. 39. post Merlin. de Legitim.* cum alijs in specie deductis *d. disc. 10. de Legit. num. 27. vbi concordantes.*

Et ad secundum dixi, quod resolutio pendebat à futuro euentu, an scilicèt Sempronia filia primi matrimonij, vel eius filij supersint, nec nè, Bertæ matri; si enim non superesunt, ipsa obtinebit hanc portionem pleno iure proprietatis ad liberam dispositionem; Sed si su-
4 persint, tunc obtinebit in solo vsufructu, eùm teneatur in proprietate conseruare filijs primi matrimonij, quidquid ad eā ex successione vnius ex filijs eiusdem matrimonij obuenit, *ad vulg. tex. in l. fæmina C. de sec. nupt.* de cuius materia agitur suprà *disc. 30. & seq.*

Dixi posse ad fauorem matris motiuari, quod dispositio *d. l. fæmina* procedat ab intestato, secùs autem condito
5 testamento, in quo aliquid matri binubæ relinquatur; quoniā tunc id acquiritur pleno iure, dictæque legi non subiacet, *ad tex. in authen. ex testam. C. de secun. nupt.* & in corpore, vndè sumitur, *cum concord. apud Boss. de matr. cap. 11. num. 356. & seq. Bottiglier. de success. theorem. 51. num. 13.* atque aduertitur suprà

prà *disc. 33. num. 8.* sed quod poterat dubitari de applicatione; quoniam id procedit quando aliquid relinquitur voluntariè, & ex affectione tanquam extraneo, cuius contrarium probabiliùs dicendum videbatur in hac facti specie, quod relictum est necessarium de eo solùm, quod de iure debetur; ideòque non adaptatur ratio, cui conclusio innititur.

Præsupponebatur etiam, quod transitus ad secunda vota fuisset cum consensu, & satisfactione dictarum filia-
6 rum primi matrimonij; Sed dixi videndum esse qualis species consensus fuerit; Quoniam si fuit solùm ille, qui ab vrbanitate, vel beneuolentia, & reuerentia procedat, vt filiæ non se opponerent voluntati patris, sed ei obsequantur; Et tunc per hanc speciem consensus non videtur inducta istius iuris remissio, vt *decis.80.197. & 240.par.6. recent. add. ad Buratt.decis.*82.cum alijs relatis suprà *disc.33. num. 5.* ideòque necessarius est consensus positiuus, per quem filij de hoc eorum iure certiorati illud remittant. Ideòque matri consulebam, vt eo meliori quo potest modo cum filia se concodaret.

I A N V E N.

Succesſionis.

P R O

FRANCISCO MARIA, ET MARCELLO DE SAVLIS.

C V M

PAVLA MARIA.

Responsum cum sensu veritatis.

De Statuto Ianuæ excludente Matrem ob patruos,& alios agnatos,an locũ habeat vbi inter agnatos adsit Clericus, qui tamen non succedat; Et an posita exclusione Matris, ea procedat etiam quoad legitimam.

SVMMARIVM.

1 *Facti series cum punctis controuersis.*
2 *De intelligentia statuti, quod in causis Clericorum seruetur ius commune.*
3 *An mixtura laicorum suffragetur Clerico ad effectum vt gaudeat statuto.*
4 *Clericus potest nolle successionem, ideòque facere vt intret statutum fauore laicorum.*
5 *An, & quando mixtura personæ non exclusa per statutum faciat illud cessare etiam quoad subditos, licèt ille non succedat.*
6 *Quod istud statutum non curet existentiam religiosorum.*
7 *Eatenùs statuta exclusiua intrant, quatenus successio deferatur personis contemplatis.*
8 *Statuta exclusiua censenda non sunt odiosa, & exorbitantia.*
9 *Qualia statuta reputari debeant tanquam ius commune.*
10 *Obseruantiæ deferendum est circà interpretationem statutorum.*
11 *An statuta disponentia de successione fratris locum habeant in successione sororis.*
12 *An posita exclusione Matris, ista censeatur etiam exclusa à legitima.*

DISC. XLV.



EFVNCTO Io.Antonio Saulio in pupillari ætate superstitibus Paula Maria Matre, Francisco Maria, Marcello,& Iosepho
1 quorũ vltimus erat Clericus secularis in sacris, qui tamen successionem non curare expressè declarabat; Hinc orta quæstione inter Matrem, & patruos, quibus aliàs dicto Clerico non extante successio, exclusa Matre, debita erat ex *Statuto lib.5. de success. ab intest. cap.23.* Super tribus consultus fui ex parte patruorum. Primò nempè an eis obstaret aliud Statutum *lib.6. cap.4.* per quod disponitur, vt causæ Clericorum cognosci debeant

iuxtà

iuxtà dispositionem iuris communis. Secundò quid secluso isto Statuto dicendum sit in terminis generalibus, an scilicèt existentia istius Clerici quamuis non succedentis cessare faciat dictū Statutum exclusiuum; Et tertió quatenùs non,an saltèm Matri debita esset legitima, & quanta esset.

Ad primum respondi, quod ratio dubitandi cadere posset, quando ipse Clericus ad successionem aspiraret, ac propterea tanquam Actor eam peteret in foro sęculari in concursu aliorum coniunctorum sęcularium, cum quo sci-
2 licèt iure iustitia sibi ministranda esset, potissimè vbi vellet iuuari dicto Statuto exclusiuo contra ordinem præscriptum à iure communi, quia nempè illud deducat tanquam fauorabile, quo tanquam priuilegio vti velit, dum in plerisque Principatibus, etiam sine Statuto particulari proceditur cum opinione, quod dum illud non obligat Clericum passiuè, ità non debeat suffragari actiuè, ex insinuatis *disc.22. & 143. de Dote, & disc.35. de Iudic.* & alibi plurièς; Vel quando idem Clericus paritèr aspirando ad successionem, prætendat sibi suffragari mixturam aliorū agnatorum sęcularium, iuxtà quæstio-
3 nem disputatam *per Ciarlin. controu. 45. num. 18. & seqq.* sed quoniam ipse declarabat successionem non curare, illamque abstentiuè renunciabat, seù repudiabat, ideóque dicebam cessare rationem dubitandi.

Idque fieri posse, etiam re non integra, multò veró magis re integra, vt alijs cohæredibus liber, ac integer lo-
4 cus aperiatur, plenè habetur comprobatum *per Giouagnon. consil.2. num.16. & seqq. lib.1. & consil.14. per tot. lib.2.* & probatur licèt ad effectum diuersæ quæstionis *apud Dunozett. decis.732.* quoniam sicuti ingrediendo religionē incapacem etiam in communi nullum præstaret impedimentum, vt infrà, ità nil prohibere videtur se facere pro non extante.

Ad secundum dubium dixi, quod dubitandi rationem præbet conclusio firmata *per Collegium Perusinum apud Argel. consf.210.* & quæ antiquioribus relatis habetur firmata *per Rot. dec. 59. par.1. recent. & decis.43. par.7.* cum concordātibus á me deductis supra *disc.3. num.16. & 19. & disc.16. num.19.* quod scilicèt vbi adsit in medio alia persona per statutum non exclusa, exindè resultet mixtura, quæ faciat cessare statutariam dispositionem, quamuis illa
5 persona non inclusa non succedat.

His tamen non obstantibus, contrarium in hac facti specie veriùs esse dicendum censui ex duplici fundamento; Primò nempè vt id procedat, quando persona non exclusa per Statutum, quæ sit in medio, esset proximior personis excludentibus Matrem, vel aliam fœminam, siué Cognatum, cui aliàs de iure communi intestata successio debita esset, secus autem vbi est æqualis, vel talis, vt vocatorum à Statuto non operetur omnimodam exclusionem, ex plené deductis *per Giouagnon. consf.3. lib.1.* vbi ità declarat præmissam contrariam conclusionem à se ipso latè defensam, & comprobatam *consil.1. eod. lib.1.* ac etiā aduertitur supra *d. disc.16. num.19.* vbi etiam in specie deducuntur ista consilia *Giouagnon.* cum alijs ibi relatis; Talisque est casus, de quo *d. decis.59. par.1. recent.* quod scilicèt aderat patruus Religiosus, qui proximior erat alijs remotioribus agnatis Matrem excludere volentibus, eosque etiam de iure excludebat, prout etiam in casu *decis.43. par.7.* aderat soror consanguinea proximior, & excludens patruum, vt à me aduertitur *d. disc.3. num.22. & 23.* vbi dictarum decisionum casus expenditur, ideòque non percutiunt casum nostrum, in quo non exclusus est in gradu æquali cum excludentibus, quorum solùm tollendo se de medio per ius non decrescendi pinguiores reddit eas partes, quas eo etiam succedente, obtinerent, ideóque aduertebam, quod non eramus in casu.

Secundó, quia conclusio firmata *d. decis.59. par.1. & 43. par.7. rec.* & per alios supra allegatos, pro meo sensu continet merum iudaismum legale ab omni ratione, ac verisimili statuentium voluntate alienum, iuxtá ponderationes, de quibus supra *d disc.3. ex nu.20. ad finem*.

Et tertió, quia idem Statutum 23. *lib.5. §. masculus, vel fœminas*, supponit existentiam fratris, vel sororis Re-

6 ligiosi, & tamen disponit, vt eius existentia non obstante succedant alij fratres, vel sorores; Nil obstante, quod Religiosi sint exclusi, quoniam nimium dubitari posset de potestate, à qua regulanda est huius Religiosissimæ, & Catholicæ Reipublicæ voluntas, quæ ità præsuppositiuè, potiùs quàm dispositiuè loquuta sit.

Atque omninò verior videtur conclusio *sub tit. de Legit. disc.4. & disc.10. num.9.* & alibi, quod scilicèt nunquam existentia personæ non exclusæ in consideratione haberi debet, nisi quatenùs
7 de ipsius non exclusi commodo agatur, non autem, vt alteri personæ exclusæ, & non contemplatæ locum faciat, id etenim ab omni ratione, ac humano discursu, & verisimili statuentium intentione prorsùs alienum videtur, atq; sunt potiùs leguleicæ superstitiones omninò aberrantes à ratione, quæ est anima legis, & quæ præsumenda non est irrationalis.

Prætereà pro hac magis benigna fauore agnationis interpretatione, duæ considerationes pro meo sensu à iudicantibus habendæ videntur superiùs deductæ *disc.1. & pluribus seqq.* ac etiam *d. tit. de legitim. d. disc.*10. & alibi.

Primò nempè, quod malè, atque
8 cum aperta simplicitate huiusmodi statuta fauore agnatorum edita dicuntur exorbitantia, & iuris communis correctoria, iuxtà ibi deductas ponderationes.

Et secundò, quod malè ista statuta regulantur more Statutorum Ciuitatū subditarum, quibus propriè iuris municipalis terminus congruit, quoniam cum condita sint à Ciuitate non recognoscente Superiorem, & quæ iura
9 Supremi Imperij habet, idcircò continent potiùs *ius* commune fauorabile, quod iuri communi Romanorum præponderat, ex deductis *d. disc.*10. *de Legitim.* ac propterea clarum æquiuocū videtur istorum statutorum dispositionem regulare cum illis Statutis inferiorum, ac Subditarum Ciuitatum, & locorum, de quibus frequentiùs DD. loquuntur, atque ad id potissimè reflectendum videtur.

Quod autem seclusa existentia Clerici Statutum Matris exclusiuū suffragaretur patruis, videbatur probabiliùs. Tùm quia supponebatur talē esse ob-
10 seruantiam, quæ etiam legum dicitur optima interpres, ex relatis *disc.*21. *de Iudic.* & alibi pluriès, tùm etiam quia *in d.cap.*23.*lib.*5.*in* §.17. *In omnibus verò casibus &c.* agitur de ascendentibus, & descendentibus à linea Patris relatiuè ad paragraphos antecedentes, & in antecedenti §. 13. vocantur ad literam patrui.

Et quamuis in notula transmissa supponeretur, quod in contrarium fieret fundamentū in deductis per *Altogr. iun. contron.*22. Attamen vltra responsionē generalem, quod Cōsulentium ad causam, vel opportunitatem requirentis non autem ad veritatem, nulla debet esse auctoritas, ex deductis *disc.*35. *de Iudic.* & frequentèr; Aduertebam, quod ille casus extraneus esset à præsenti, dum agebatur de successione fœminæ, ideòque intrabant rationes dubitādi, de quibus *apud Marin. resol.*212. *lib.*2. *& apud Merlin. decis.*471. ibidem repetita, ex quibus totum desumptum est, ideòque nulla suppetebat necessitas assumendi inspectionem super substentia eorum, quæ ibi dicuntur.

Ad tertium dixi, quod ista quæstio plenè examinata *in supra alleg. disc.*10. *de Legitim.* vbi in terminis Statuti Lucani, non recipit certam, ac generalem regulam, cuicumque casui applicabilem, cùm reverà decisio pendeat à
11 singulorum statutorum diuerso tenore arguente statuentium voluntatem, qua ambigua existente, tunc intrat regula in sensu plurium admissa, vt per generalem exclusionem Matris à successione, non intret exclusio à legitima, eo quia in dubio huiusmodi Statuta tanquam exorbitātia debent strictè interpretari; ac etiam quia legitima de sui natura non venit in dispositione generali, sed indiget mentione speciali, ex deductis *d. tit. de Legit. disc.*17. *& seq.* ac etiam admittitur *d. disc.* 10. sed quando Statutum in verbis declarat excludere etiam à portione Iure naturæ debita, quæ in alio non verificatur, nisi in legitima, tunc prorsùs erroneum videtur procedere cum regulis generalibus, vel cum illis authoritatibus, quæ percutiant statuta diuersa id non expri-

exprimentia, seù diuersum tenorē habentia, adeòvt ambigua remaneat statuentium voluntas, quam in dubio ad mittebam ità interpræatandam esse; Secùs autem in nostra facti specie, in qua habetur lex expressa, & literalis, vt exclusio Matris intelligi debeat etiam pro successione debita ex Iure naturæ; quod in alio verificari non potest nisi in legitima, in qua est etiam sub quæstione, An in ascendentibus sit debita de iure naturæ, nec nè, ex plenè relatis *apud Duran. decis.76.* vbi licèt firmetur tāquam verior opinio affirmatiua: Attamen *num.13. & seq.* recensentur in magno numero DD. contrarium tenentes.

Clariùs verò quoniam statutum non contentum speciali mentione successionis debitæ de iure, vlteriùs progreditur cum verbis effrenatis,& amplis denotantibus omnimodam exclusionem, vt denotat illud verbum, *Penitùs*, quod in statutis translatis in Italicum idioma explicatur, *Affatto*: Istud etenim verbum importat idem, quod *omninò*, siuè *in totum*, ideòque statuit regulam generalem exclusiuam cuiuscumque limitationis, etiam in minimo, ex plenè collect. *per Barbos. dict.249.* In casu autem Statuti Lucani, de quo agitur *d. disc.10. de Legit.* & in alijs, de quibus agunt DD. non adest hæc amplitudo, vel specificatio respectiuè: ac propterea non agnoscebam adesse stringētem authoritatem, vel rationem, ob quam intret ratio dubitandi.

Nullatenùs verò ad rem facere dicebam aliud Statutum *lib.5. cap.16.* in quo præsupponitur, quod Matri legitima debita sit; quoniam potiùs illud ad euidentiam retorqueri dicebam, magisque comprobare præmissa, dum loquitur de casibus, in quibus cesset concursus agnatorum excludentium Matrem, ac propterea supponitur habilitas succedendi, quæ ità potiùs restringitur; Ideòque dicebam, quod legendo, ac perlegendo vtrumque statutum, meus intellectus percipere non poterat, quomodò *in d. cap.16.* constitui posset aliquod fundamentum in cōtrarium; cùm reuera illud attentè considerarum potiùs retorqueatur.

His autem sic stantibus, inanè opus esse censui assumere inspectionem; An hæc legitima esse debeat tertia tertiæ, vel tertia totius, quoniā cùm veriùs sit cessare in totū, idcircò frustrà quæritur de quota: De ista verò quæstione agitur in sua sede *sub tit. de Legit. disc.10.*

ROMANA
Seu Nullius Successionis.

PRO A.

Discursus ad veritatem in congressu pro directione.

De fętu animato secto ventre prodito, atque ad breue tempus defuncto, an, & quando succedat Matri, siuè aliàs rumpat testamentum, aut conditionem deficere faciat.

Et incidentèr, vel remissiuè de nato in quinto, aut sexto, vel octauo, siuè decimo mense.

SVMMARIVM.

1 *Facti series,& de agentibus de casu præciso controuersia.*
2 *De agentibus de partu Cæsareo,vel nato in sexto, aut octauo mense,*
3 *De stylo Curiæ immorandi super puncto præciso quæstionis.*
4 *De partu Cæsareo mulieris viuæ,& validæ, quæ superuiuat,*
5 *An sit verum, quod Cæsar cæso ventre sit natus, & de errore Scriptorum modernorum circa res antiquas.*
6 *De casu partus Cæsarei mortua Matre ob eam mortem, quæ ab ipso partu proueniat.*
7 *De eodem casu vbi mors, à morbo, vel alio accidente proueniat.*
8 *Quod sola breuis superuiuentia ob incertitudinem temporis non sufficiat.*
9 *In dubio pro non superuiuentia respondendum, & de ratione.*

10 *De partu nato in quinto, vel sexto, aut octauo mense.*

11 *De incertitudine temporis conceptionis, & de fallacia signorum prægnantiæ, cum practico exemplo.*

12 *Ad quem effectum considerari, siuè attendi debeat illa certa probatio temporis, quæ resultat à coniunctione, vel morte, aut alio impedimento viri.*

13 *Quomodo ista materia regulanda, seù decidenda sit.*

14 *De eadem conclusione, de qua num.9. super præsumptione in dubio.*

DISC. XLVI.



EQVVTO in septimo primarum nuptiarum mense, ex morbo, ac aliàs quàm ex partu, vel prægnantia obitu mulieris habentis ven-
1 trem prægnantem, ex quo secto prodijt animatus infantulus capax baptismatis, quo suscepto, ad horæ circitèr tempus expirauit; Orta est quæstio similis illi, de qua agitur per Rotam *apud Peniam dec.521. iuxtà impressionem Lugdunensem*, siuè magis præcisè per *Bal. consil.69. lib.5. Curt. iun. consil.326.* & fortè in eodem casu in oppositum *Dec. consil.623. iuxtà meam impressionem*, super dotis restitutione per virum facienda, nec nè; Hinc vir cupiens veritatem inquirere, & an cum probabili fundamento totius dotis lucrum prætendere posset, non obstante præexistentia Patris mulieris, & quod ageretur de dote profectitia ob consuetudinem *Martini*, consilium ad veritatem, ac directionem á me, alioque docto, & probo Aduocato petijt, atq; fuimus concordes contra ipsum requirentem, vt minus probabilis, vel periculosa esset eius prætensio.

Dicebam itaque, quod neglectis ijs, quæ cum consueta opinionum scissura nostri disputant, vel confundunt quarundam legum literæ pro solita Iuristarum ineptia tirannicé inseruiendo,
2 super partu nato in quinto, vel sexto, vel octauo, aut decimo mense, ex ijs, quæ antiquioribus relatis habentur apud *Afflict. & add. decis.236. Menoch. lib.6. præsumpt.52. Peregr. de fideicomm. artic.43. num.26. vbi Censal. in addit. vers. Tertio obseruo cum seqq. Rustic. in l. cum auus lib.4. cap.6. & seqq. Narbon. de ætat. anno primo quæst.6. Pacian. de probat. lib.2. cap.9. Boss. tom.1. moral. par.2. tit.1. ex num.1406. & de effect. matrim. cap.9. §.5. ex num.232.* & alios collectos per *Franc. Verone de fæt. anim. obser.4.* cum quo pertransit elaboratus amicus meus *Turre Lucensis in tract. de pact. futur. successſ. lib.1. cap.27.* qui omnes multa desumunt ex *Carranza in tract. de vera human. partus designat. cap.7. cum plur. seqq.* & ex docto Medico Romano amico meo *Paulo Zacchia in quæst. Medic. legal. tom.1. lib.1. tit.2. quæst.2. & sequen.*

Quatenùs pertinet ad punctum præcisum cęsarei fœtus, qui scilicèt cęso, vel secto Matri ventre prodierit in lucem animatus, ac viuus, adeòvt certa sit vita, quamuis breuis, ac propterea non intret quæstio, de qua principalitèr agitur apud *Bal. d. cons.69. lib.5.* quod scilicèt de vita non benè constaret; Cùm supcriùs recensiti DD. ac alij apud eos multùm in hoc se inuoluere videantur, atque in messem alienam falcem mittendo Medicorum, & Philosophorum partes per traditiones, vel transcriptiones assumant, non sine plurium æquiuocorum incursu, atque confundendo ea, quæ super partu non cæsareo, sed nato habentur, an esset vitalis nec nè, ratione mensis, in quo luci prodierit.

Hinc proindé, inhærendo verè commendabili, atque ab omnibus imitabili, & nunquam satis laudato stylo Romano (quem tamen aliqui corrumpere satagunt) immorandi strictè su-
3 per præciso puncto quæstionis, neglectis superfluis euagationibus, aduertebam ad idem, quod adeò frequens est mea dicendi consuetudo, manifestum scilicèt errorem esse tot frequentium æquiuocorum productiuum, procedere in ista quæstione, cum generalitatibus, vel cum auctoritatibus in abstracto, cùm potiùs dicenda sit quæstio facti, ex istius particularibus, ac indiuiduis circumstantijs decidenda; Siquidèm punctus difficultatis non consistit, an ille

fętus

fçtus perfectus, ac naturalitèr vitalis, qui cæso ventre in lucem prodeat sit successionis capax, vel alios operetur effectus, quos naturalitèr nati operantur, quamuis citò pereant, rumpendi scilicèt testamentum, in quo sint præteriti, vel trasmittendi testatam successionem, aut faciendi deficere conditionem; Sed consistit in certificatione temporis, an scilicèt ille fçtus esset in vno, vel in altero mense, ex quo pendet, an sit vitalis nec nè, ideòq; adhibenda est illa casuum distinctio, quam pené in omnibus forensibus quæstionibus, vt sæpissimè insinuari censeo necessarium, & sine qua certus, vel nimiũ frequens est æquiuocorum incursus.

Primus itaque casus est, quando, iuxtá casus, quos recenset *Romanus*
4 *Medicus Mercurius in eius tract. Italico idiomate instructiuo obstetricum nuncupato la Commare, lib. 2. cap 28. & seqq.* vbi agitur de isto partu cæsareo, mulier viuens, & valida, fçtum iam perfectum, atque egredi volentem, ob vuluam arctam, vel alia impedimenta edere non potest, ac propterea, itá eius ventrem cædi contingat, vt tàm ipse fçtus, quàm eadem mulier superuiuere valeant, atque de facto superuiuant, dum ipse testatur de casibus, quod mulier, quæ ventris sectionem passa est, non solùm superuixit, sed etiam denuò concepit, aliosque per vuluam edidit partus; Et tunc plana res est, istoque casu extrá controuersiam intrat dispositio *Tex. in l. 1. §. si qua prægnans ff. vnd. cogn. l. quod dicitur 12. ff. de liber. & posth. l. 1. §. sed etsi matris ff. ad Senat. Consul. Tertull.*

Atque hinc rectè conciliari possunt illi, qui Cæsarem dicunt, vtpoté cęso Matris ventre natum, cum illis, qui hanc reprobãt opinionem, ex eo quod
5 eidem creato Pontifici Mater adstiterit, quoniam stat benè simul, quod itá natus esset cæso matris ventre, & quod ista superuixerit, adeòvt Pontificem, ac etiam Dictatorem, & occisum videre potuerit; In hoc etenim, tàm nostrorum, quàm aliorum Scriptorum proximè decursorum sæculorum, post legum inuentionem, aliarumque facultatum, & literarum cęptam restitutionem in Italia, alijsque nostræ Occidentalis Europæ Prouincijs, dignoscitur simplicitas, quod cum suorum temporum statu, vel conditione procedendo, alium non præsupponunt casum huiusmodi Cæsarei partus, quám illum ex iam mortua muliere, non reflectendo, quod illa maiora omnium artium, & facultatum peritia cum illis experimentis, quæ modernis temporibus nobis innotescunt, vt præsertim in Gallia est ista cæsio ventris mulieris adhuc viuentis, & validæ, ac etiam altera cæsio vesficæ pro extractione lapidum, & calculorum, longè meliùs adesset, ac practicarentur in illis temporibus Florentissimæ Romanæ Reipublicæ, cuius libertati adeó infensus, ac præiudicialis fuit iste partus, qui propterea monstruosus, vel portentosus meritò dicendus venit, dum ea; quæ in artibus, ac literis, nunc valdè admiramur, ex moderna inuentione, vel melioratione, seù facilitatione, aliquam potiùs restitutionem antiquitatis in parte redolere videntur, quamuis huiusmodi rerum traditiones, vel memorias non habeamus, ob tot in copiosissimo numero Scriptorum peremptionem, vt propterea casui, magnæque fortunæ referatur conseruatio illorum paucorũ antiquorum Scriptorum, quos habemus.

Alter casus est, vbi mors mulieris, ex euius iam mortuę cęso ventre, fçtus viuus edatur, proueniat ab ipsius partus excitatione, ac motibus, & doloribus,
6 quia nempé ob arctos meatus, aliaque accidentia, quæ partus difficultatem causent, ipsa patiens moriatur; Et tunc præsumptio est, quod fœtus esset perfectus, ac vitalis, vt de facto praxis docet, quod plerique itá in lucem proditi, ad senectam, & decrepitam deuenerint ætatem, vt proxima fuisset praxis in septima, & vltima mea germana sorore, mihi penè coętanea cum solo anni interuallo adhuc viuente, penèque sexagenaria, quod scilicét, nisi iuxtá quamdam piam traditionem, cum Reliquijs S. Venantij miraculosè prodita esset, post tridui acerbissimos dolores, & cruciatus Matris, eo quia brachium priùs emiserat, magnamque corporis molem haberet, itá secato ventre eamdem habuisset vitam; Isto namque

namque casu, benè intrant ea, quæ super perfectione in dubio præsumenda, aduertunt tàm nostri, quàm Medici, & Philosophi, ex deductis per supra allegatos, & admisit *Rota in Bononien. Dotis Successionis, & Legati 23. Ianuary 1669. §. neque coram Emerix*, de cuius casu à me agitur *sub tit. de Legat. disc.* 40. quod scilicèt cum ipse fœtus dederit signa, atque conatus fecerit, sui exitus, vel proditionis, signum est, quod erat iam perfectus, atque natura eum expellebat, siuè quod cum vulua ampliùs eum non caperet, ex ipsius naturæ instinctu, vel impulsu egredi curaret.

Tertius casus est ille præcisus huius controuersiæ, quando scilicèt fœtu, nullum dante signum, vel faciente motum, mors mulieris ex alio morbo,
7 aliaue causa, quàm partus sequuta sit; Siuè quod etiam absque alio morbo, illi causam dederit ipsa prægnantia, sed ob promotum abortum ex aliquo accidenti, putà ex percussione, vel magno labore, aut ex magno timore, alijsque similibus accidentibus, adeòvt non intret supradicta ratio, quod ipse fœtus dederit suæ editionis signa, vel fecerit conatus, ex quibus perfectio, vt supra arguitur; Et tunc, vbi breuis sit superuiuentia, veriùs est, præsumptionem esse in contrarium, ac propterea malè concludit *Decius d. cons.* 623. *in fine*, vbi reverà à se ipso diuersus ostendit, quod scilicèt qualibet breuis superuiuentia alio non curato, sufficiat, probabiliùsq. est id, quod fortè in eodem casu sequuto in Lucana Ciuitate concludit *Curt. iun. d. cons.* 326. Quamnis pro meo sæpiùs enunciato genio, ac stylo, neutri fides præstanda sit, vtpotè de genere doctrinarum venalium ad requitentium opportunitatem.

Vt etenim superiùs initio insinuatū est, dum ille animatus fœtus, qui erat in ventre, ità esse poterat in septimo,
8 vel nono mense, adeòvt esset naturalitèt perfectus, & vitalis, sicutì in quinto, vel sexto, aut in octauo, quando, iuxtà magis communem, & receptam opinionem, non erat vitalis; Hinc proindè sola breuis superuiuentia sufficere non videtur ad perfectionis præsumptionem, cùm potiùs ob mortem celeritèr sequutam, præsumptio esse videatur in oppositum.

Et quidèm, cum huiusmodi legis ciuilis exorbitantes fictiones, quas habemus in hac materia transmissionis testatæ, vel intestatæ successionis, ob
9 breuem, penèque momentaneam superuiuentiam pueri, ob quam bona auferuntur à domibus, & familijs, & à sanguine eorum, qui illa quæsierunt, & posséderunt, atque transferuntur in extraneos, videantur naturali rationi, vel discursui contrariæ, ac propterea in plerisque Ciuitatibus, vel Prouincijs per scriptas, vel non scriptas leges, & pærsertim circa dotem, cautum est, vt mors intrà pupillarem ætatem, eumdē operetur effectum, ac illa, quæ in ventre Matris sequatur, ex deductis *sub tit. de Dote disc.* 102. *cum seqq.* Idcircò in dubio pro imperfectione potiùs, vel non vitali qualitate præsumptio capiēda videtur.

Fortiùs verò vbi agatur de huius cōtrouersiæ præciso casu, quod scilicèt huiusmodi fœtus superuiuentia consideretur ad effectum deferendi viro extraneo lucrum, vel successionem dotis profectitiæ in exclusionem Patris contra eiusdem iuris ciuilis dispositionem *in l. dos à Patre C. de iur. dot.* ob illam à iure exorbitantem consuetudinem, quæ dicitur Mattini, & de qua pluriès in sua materia *sub tit. de Dote*, præsertim *disc.* 154. dum ità est cumulare exorbitantias, & per consequens in dubio illa capienda est præsumptio, per quam magis euitetur iuris correctio, & exorbitantia, iuxtà ea, quæ in materia statutorum à iure exorbitantium pluriès deducta habentur, præsertim *sub tit. de Success. ab intestat.*

Ex eadem autem ratione superiùs insinuata incertitudinis, an fœtus de tempore, quo ità in lucem prodijt, in vno mense vitali, vel in altero non vitali constitutus esset, sequi videtur, vt
10 non de facili sit ad praxim reducibilis dicta quæstio initio insinuata respectu partuum per vuluam editorum, in quinto, vel in sexto, aut octauo mense, iuxta quæstionem in praxi disputatam apud *Afflict. d. decis.* 236. *& Boer. decis.* 220. ac alios plenè relatos *per Turr.* vbi supra, quoniam maior difficultatis punctus consistere videtur in probatione, seù

feù certificatione mensis, dum impossibile videtur scire diem, ac tempus certum conceptionis, ex qua mensium denumeratio facienda est; Quamuis etenim pro frequentiori praxi, aliqua haberi soleant signa ex menstruis, alijsq; accidentibus, attamen ista sunt fallacia, atque super prægnantia, vel non
11 prægnantia in dies videmus decipi Medicos peritissimos; Vt nostra ætate in Vrbe praxis docuit in quadã nobili matrona Romana, quod scilicèt Medicis opinantibus, tumorem ventris, aliaque accidentia, prouenire ab hydropisi, pro istius morbi curatione, vehementissima adhibuerunt medicamenta, quæ abortum omninò causare debuissent, cùmque partus doloribus, & molestijs superuenientis, opinarentur quod morbo ad excessum aucto, iam imminens esset mors, ac propterea pro catholico ritu, Sacramentorum administratio, aliaque spiritualia morientium adiutoria, adhibita essent, casualitèr euocata obstetrice, illicò perfectus ac vitalis prodijt partus masculinus, adhuc viuens, penèque adolescens, aliàs extinctam familiam conseruaturus; Potissimè quia non solùm vrget dicta incertitudo præcisi temporis conceptionis, sed etiam altera cõputationis Lunarum, seù mensium lunarium, qui diuersi sunt à solaribus, & tamen etiam in ipsis solaribus adhuc inter Astronomos indecisa viget quæstio, sinè ignota est veritas, vt docet reductio anni sequuta sub Gregorio Decimotertio, quam aliqui impugnant, & alij insufficientem credunt; Et nihilominùs ad hunc effectum Medici, ac Philosophi ponderant, quod momentaneus transitus ab vno signo, vel mense ad alterum, est in hoc operatiuus, & per consequens non videtur quomodo haberi possit ista certitudo, an de tempore partus in vno, vel altero mense fętus esset, præsertim vbi agitur de spatio intermedio inter vtrumque extremum perfectum, nempè in octauo, qui est inter septimum, & nonum, in quorum vtroq; partus est perfectus, & vitalis.

Et quamuis illa imperfectio, quæ resultat à breuitate temporis, ante scilicèt, quàm saltèm septima attingatur Luna, vndè in quinto, vel sexto mense dicendus sit, certa probatio desumi so-
12 leat ex tempore coniunctionis viri cum muliere; Attamen ista probatio rectè attendenda venit, atque operatiua est, respectu paternæ successionis, aliorumque effectuum resultantium à filiatione ex parte Patris, non autem ex parte Matris, aliorumque istius lateris, quoniam cũ in isto latere præsertim quoad intestatam successionem, aliquibus casibus exceptis, nulla constituatur differentia, inter legitimos, & illegitimos partus; Hinc proindè non ex eo quod breue sit tempus coniunctionis coniugalis, resultat probatio imperfectionis fœtus, quoniam ille priùs ex furtiuo illicito concubitu, cum alio viro sequi potuit, vt propterea iam prægnans sub credulitate puellæ, aut honestæ viduæ, ad inhonestatem celandam, virum ducere curauerit, vt nimiũ frequens quotidiana praxis, vbique, & præsertim in Vrbe docet.

Et è conuersò vbi partus sequatur post nonum, vel decimum mensem, ob illam temporis certificationem, quæ resultet à morte, vel absentia, aut carceratione, aliouè impedimento viri, tunc ista probatio, seù certificatio rectè procedit ad effectus concernentes paternum latus, non autem maternum, dum mulier post mortem, vel aliud impedimentum viri, ex eodem furtiuo, & illicito concubitu cum alio viro concipere potuit.

Atque hinc euidens detegitur superiùs insinuatus error, ac manifesta ineptia Pragmaticorum procedendi in hac
13 materia cum generalitatibus, vel cum Scriptorum traditionibus in abstracto, seù in litera, fundamentum constituendo in eorum maiori arithmetico numero, cùm reverà sit quæstio potiùs facti, ex singulorum casuum indiuiduis circumstantijs, cùm Medicorum, & obstetricum, aliorumque Peritorum iudicio decidenda, atque vbi partus mors ad nimium breue tempus sequatur, eiusque modica superuiuentia supradictos odiosos, ac irrationabiles effectus inductura sit, vt tunc pro imperfectione, ac non vitali qualitate in dubio potiùs responderi debeat, neglectis aliquibus irrationabilibus leguleicis subtilitatibus, vel superstitionibus resultantibus,

ex

ex tyrannica verè damnabili, & contemptibili seruitute, quàm aliqui ex nostris maioribus erga legum literam agnouerunt, iuxtà ponderationes de quibus *disc.35. de Iudic.*

Et quod in dubio respondendum sit pro ea parte, cui assistat æquitas in exclusionem præfati minus æqui, minùsque rationabilis rigoris legalis circa
14 transmissionem, conferunt ea, quæ *sub tit. de Success. ab intest. disc.15. & in alijs,* habenrur in hac materia transmissionis; Ac etiam ea,quæ in his terminis mortis mulieris prægnantis habemus in materia Societatis officij, quod scilicèt vbi incertum sit, an mulier ex partu, vel ex alia causa obierit, capienda est illa præsumptio, quæ fauet creditori, vtpotè agenti de damno vitando *Caualer. decis.220. num.8. & 239. in fin.*

BONONIEN.

BONORVM

DE SICIGHELLIS

PRO

SEBASTIANO SICIGHELLO

CVM

FRATRIBVS DE BOLOGNETTIS.

Casus pro vtraque parte respectiuè per Rotam decisus, vt infrà.

De eadem materia,de qua suprà *disc.6.* An scilicèt in successione Clerici defuncti inter laicos de illa contendentes, attendi debeat ordo Statuti laicalis, vel ille Iuris communis. Et quando induci dicatur repudiatio hæreditatis, vel successionis, quæ propterea remotiori deferatur, eo quia iste ab altero, cui delata sit, agnoscatur tanquam hæres, illum conueniendo pro debito hæreditario, siuè istud ab eo exigendo.

S V M M A R I V M.

1 *Facti series cum resolutionibus.*
2 *Per quos actus inducatur repudiatio hæreditatis, & successionis.*
3 *De punctis decisis, & quod resolutiones non placeant.*
4 *Impugnatur opinio, quod in successione Clerici inter laicos non seruetur statutum.*
5 *Quod etiam leges communes ciuiles sint laicales.*
6 *De eodem, & quare seruentur etiam in Foro Ecclesiastico.*
7 *De eadem conclusione, de qua num.2.*
8 *Consideratur differentia iuris antiqui, & noui in materia hæreditaria.*
9 *An, & quando ignorantia, vel error iuris excuset.*
10 *De mandato, & ratificatione per præsumptiones, & coniecturas.*

DISC. XLVII.



1 DEFVNCTO ab intestato Balthassare de Sicighellis Clerico, superstitibus Sebastiano pronepote ex Camillo fratre,& Dorothea moniali ex eodem fratre nepte;nec non Ioanne, ac Leonardo, & Iosepho de Bolognettis nepotibus ex sorore, opinantes isti, vt nimium est probabile, quod stāte statuto Bononiæ excludente cognatos proximiores, ob agnatos licèt remotiores, nullum ius intestatæ successionis haberent, ac etiam crederent ad eorum fauorem purificatum esse quoddam fideicommissum,quod penè totum assem absorbebat, essentque dicti Balthassaris creditores in libris mille, idcircò Ioannes, & Leonardus nomine etiam Iosephi eorum fratris, à dicti Sebastiani tanquam hæredis debitoris tutore eas petierunt, atque solui obtinuerunt, facta quietantia, nec non contrà eumdem Sebastianum, paritèr tanquam hære-

hæredem Balthassaris instituerunt iudicium pro vendicatione bonorum fideicommissi; cùmque in isto succubuerint, adeòvt illi etiam cesserint, certiorati fortè de opinione moderna Rotæ, de qua infrà, immissionem ad bona hæreditaria dicti Balthassaris ex interdicto quorum bonorum, tanquam venientes ab intestato intentarunt in partibus coram Auditore generali Bononiæ, & obtinuerunt, introducta verò causa *in Rota coram Ottalora, sub diebus 2. Martij 1663. & 2. Maij 1664.* regulando hanc successionem iuxtà ordinem iuris communis, non autem statutarij, ex eo quod ageretur de successione Clerici, illa decreta fuit pro medietate Iosepho vni ex actoribus, & pro altera medietate Sebastiano reo conuento, non quidem ex persona propria, sed tanquam cessonario, ac donatario dictæ Dorotheæ, excludendo Ioannem, & Leonardum, ex eo quod petendo, ac recipiendo dictam solutionem eorum crediti à Sebastiano tanquam hærede, ita hæreditatem repudiasse censeretur, quod non verificabatur in Iosepho, qui in actu nō interuenerat, reassumptaque causa *coram Vbago*, subrogato super dubio, an standum esset in decisis hinc indè, vel recedendum, *sub die 26. Aprilis 1675.* perstitum fuit in decisis in omnibus, atque in hoc statu, quod sciam, causa pendet sub aliquo tractatu concordiæ.

Tres itaque sunt puncti in his decisionibus firmati; Primò nempè, quod intestata successio Clerici non à statuto, sed à iure communi regulari deberet, iuxtà firmata apud *Otthob. decis.* 149. & in plerisque alijs, quæ recensentur in eisdem decisionibus, & etiam suprà *disc.6. & in alijs*; Secundò, quod respectu duorum proximiorum, qui integrū eorum creditum ab altero successore, tanquam hærede in solidum petierant, & exegerant, censeretur inducta suc-
2 cessionis repudiatio, adeòvt ad eam amplius regredi non possent, ex doctrina *Bald. in l.vt debitū C.de hæreditar. action.* cum qua pertransit *Soccin.cons.*45. *lib.*4. *n.*4.& cū illo conciuis meus *Robert.Maranta in l. is potest ff. de acquiren. hæred. num.* 91. *Menoch. lib.* 4. *præsumpt.* 102. *num.*18. *Mantica de coniectur. lib.* 12. *tit.*14. *num.*29. Et tertiò, quod licèt ipse actus repudiatiuus initus quoque esset nomine alterius fratris absentis, non tamen huic præiudicaret ad terminos *tex.in l.frater ff.de acquir.hæred.* deducēdo quoq;exclusionē quorundā Religiosorum, ex quorum personis actores, vel ille, qui præsupponitur capax, prætendebant augere portiones, tam ratione renunciationis, quàm ratione Breuis Alexandri VII. vt successiones delatæ Monasterijs ex personis Religiosorum vsque tunc non agnitæ, non possent amplius peti.

Scripsi ego solùm in hac vltima disputatione *coram Vbago*, non autem in alijs præcedentibus *coram Ottalora*, atque principalitèr requisitus fui ad scribendum super tertio puncto, quod dum actus gestus erat per duos fratres nomine alterius, istum quoque afficeret, opinando primum punctum desperatum, ex eo quod ista opinio nunc constantér teneatur in Tribunali, atque non expediret scribere super secundò, dum habebantur decisiones fauorabiles, quæ
3 sunt loco informationis victoris. Ista verò occasione reflectendo ad totam causam, omnesque punctos vt suprà, nulla ex his resolutionibus mihi placebat, constantér opinando, quod integra successio absque tot disputationibus, & circuitibus debita esset soli Sebastiano ad formam statuti, quodque ista opinio, quam à moderno tempore hoc Tribunal sequi profitetur, nullum habeat nec iuris, nec actionis fomentum, ex eisdē rationibus, & fundamentis, de quibus suprà *d.disc.6.* Nunquam etenim meus intellectus captiuari potuit, nec fortè in futurum poterit in obsequium istius opinionis ob nimium apertam repugnantiam rationis, atque tam humani, quàm legalis discursus; Tùm ex eo, quod in instanti mortis persona Clerici possessoris bonorum annihilata fuit, ipsaque bona vbi successio deferatur solis laicis hinc indè contendentibus, laicalia effecta sunt, adeòvt nec imaginabile dignoscatur præiudicium Ecclesiasticæ immunitatis, & exercitium iurisdictionis laicalis cum Clerico, vt etiam occasione fori, in quo de huiusmodi successione agendum sit, aduertitur *disc. 94. de Iurisd.* & incidentér *in Camerinen. fideicommissi de Venantijs sub titulo*

titulo de Fideicom. disc. 249. & alibi; Tùm
4 etiam quia omninò inepta, & improbabilis videtur ratio, cui dicta opinio innixa est, voluntatis scilicèt ipsius Clerici morientis, quoniam, vt aduertitur suprà *eod. disc. 6. & sub tit. de Testam. disc. 25.* ac etiam *disc. 22. & 143. de Dote, & alibi*, Clericatus non immutat mores naturales, illosque communes sensus, qui ex vsu Regionis ab infantia cum educatione insiti videntur à natura, quales sunt isti sensus antiqui Romanorum semper in Italia continuati, conseruandi bona in agnatione, atque abhorrendi eorum transitum in cognatos, tanquam extraneos à familia, vt suprà *disc. 1. & in alijs* pluriès aduertitur, semperque opportunum, & commendabile videtur, nunquam autem vitiosum, & superfluum repetere, & inculcare, quia reverà talis videtur genuina, & irrefragabilis veritas.

Ponderando quoque, quod tunc dicta ratio verisimilis voluntatis Clerici defuncti, se conformandi potiùs cum iure communi, quàm cum statutatio aliquam fortè habere posset probabilita-
5 tem in subiecta materia, quando diuersus ordo successionis prouenirct à iure Canonico, vel à Constitutionibus Apostolicis, seù Decretis Conciliaribus, secùs autem dum prouenit etiam à legibus laicalibus, & quæ potiùs talem vim habent ex vsu eorumdem populorum, qui ordinarunt huiusmodi statuta, per quæ ita potiùs declararunt eorum animum non acceptandi in hac parte istas leges, vtpotè in diuersa regione, vbi cũ diuersis moribus viuatur, editas; ideòq; non videtur subesse ratio, cur in concursu duarum legum æquè laicalium, quarum vna est extera, & contraria nostris moribus, altera est ciuica, nostrisque moribus adaptata, & conformis, debeat in Clericis præsupponi animus se conformandi magis cum prima, quàm cum secunda specie legis contrà omnẽ verisimilitudinem, & præsumptionem.

Et quamuis circa leges ciuiles communes considerari soleat illa frigiditas enunciata *d. disc. 25. de Testam. & disc. 1. de Seruit.* occasione agendi de historia legali, ac etiam *disc. 35. de Iudic.* occa-
6 sione agendi de ordine tenendo in obseruantia legum, & alibi, quòd scilicèt Canones disponant illas seruari debere in subsidium, & vbi per eos in contrariũ non disponatur, quasi quod ità pro legibus Canonicis haberi debeant; Attamèn id percutit punctum obseruantiæ, quodque cum eis non sit error procedere iudicando etiam in Foro Ecclesiastico, & cum personis Ecclesiasticis, nõ tamen exindè inferri potest ad dictum argumentum animi, quodq; sicuti prohibitus est voluntarius, & fauorabilis potiùs, quàm odiosus istarum legũ vsus, in cuius ratione potiùs, quàm in illa aurhoritatis legislatoris, illas seruamus, ita idem dicendum non sit in legibus particularibus loci, dum omnes æquè habent idem principium, eamdemque naturam laicalem; vndè quando benè reflectatur quodammodo impossibile viderur in humano, ac rationabili discursu dictam opinionem substineri.

Hinc superfluæ, & inutiles de consequenti esse dicebam disputationes super alijs duobus punctis; Sed quando præsupponendo dictam opinionem, de illis agendũ esset, mihi nullatenùs placuit resolutio, quamuis fauorabilis pro prio clienti super repudiatione deducta ex præfato actu petitionis, & consequ-
7 tionis proprij crediti, dum idem *Bald.* author istius assumpti, omnesque alij suprà recensiti, qui cum eo de more per eadem verba more pecudum procedunt, declarant procedere, quatenùs certa habeatur scientia successionis ibi delatæ, secùs autem vbi diuersa haberetur opinio, vt etiam habetur *decis. 265 & 288. par. 3. recent.* Et meritò quoniã animus trahi non potest ad ignorata, ideòque dùm dicti cognati iustè opinabantur pro legibus, & moribus patriæ, quod successio agnato, eis exclusis debita esset, ac etiam aliam haberent constantem opinionem cum notabili sumptu, & incommodo iudicialitèr in duabus instantijs substentatam, quod eis debita esset successio fideicommissi, vniuersum penè assem absorbentis, non videtur quænam tam legalis, quàm humana ratio istum animum suadere valeat, qui tam in adeundo, quàm in repudiando certus, ac deliberatus requiritur.

Ponderando quoque ad pluriès insinuatum æquiuocum nostrorum maiorũ in hac

in hac materia hæreditaria procedendi cum legibus antiquis *Digestorum*, vel medijs *Codicis*, siue cum argumentis, & inductionibus earum, non reflectendo
8 ad notabilem differentiam, quæ resultat á nouissima introductione beneficij Inuentarij, per *tex. in l. fin. C. de iur. deliber.* Priùs etenim de facili iste animus repudiandi delatam successionem, præsumendus videbatur, dum continebat actum nimium periculosum, & qui poterat esse grauitèr præiudicialis, &, damnosus in bonis proprijs ratione obligationis ad debita, & legata in solidum etiam vltrá vires, ac etiam ratione confusionis propriorum iurium, & actionum, & hodiè propter hoc beneficium agnitio hæreditatis importare potest lucrum, & vtilitatem cum præseruatione ab omni damno, & præiudicio, vnde ista voluntas non de facili præsumenda est.

Et quamuis in decisionibus, præsertim in secunda, & tertia, respondeatur, quod cum agatur de puncto iuris iam cogniti, quia in plerisque causis Rota
9 illum ita determinauit; Idcircò non valeat eius ignorantia excusare; Attamén mihi videbatur frigidissima responsio, tùm quia agebatur de personis idiotis, & in partibus, tum etiam quia in ipsamet Curia ipsimet eius professores diù in ea versati, atque non infimæ Classis, adhuc istam opinionem acritèr negant, eamque erroneam putant, quinimó eumdem sensum habent aliqui ex eisdem sedentibus in Tribunali, vt præsertim pluriès declaratur *in decisionibus Vrbinaten. Successionis 11. Maij 1668.* & in altera eius confirmatoria *coram Taja*; Igitur multò magis dicendum est, quod ista opinio diuersimodè haberi potuit in partibus per idiotas, dum conclusio, quod ignorantia iuris non excusat, propriè percutit casum excusationis à delicto, vel casum reportationis commodi cum præiudicio tertij; Secùs autem ad effectus damnosos, & præiudiciales, & in re verisimili, vt suprà; Ideòque aduertebam intrare potiùs alteram receptam propositionem, quod ad effectum præiudicij non sufficiat scientia præsumpta, sed requiratur scientia vera; Ponderando, quod tunc intrat ista inspectio, an ignorantia iuris excuset, quando illa allegatur per eum, qui velit ob illam excusari ab actu, aliàs de sui natura præiudiciali, & inductiuo alicuius effectus, quod in præsenti non videbatur dici posse, cùm potiùs res esset in oppositum, quod scilicèt eatenùs iste effectus præiudicialis resultat, quatenùs adsit scientia, cuius est effectus, igitur qui allegat scientiam ad sui fauorem, tanquam fundamentum suæ intentionis in præiudicium scientis de illa docere debet, & sic aliud est non adesse iustam ignorantiam, quæ excuset, & aliud est non adesse scientiam quæ præiudicet.

Verùm quando ex huiusmodi actu inferri posset ad dictam repudiationem, tunc quatenùs pertinet ad tertium punctum, super quo vt suprà vnicè, ac principalitèr fui requisitus ad scribendum,
10 paritèr videbatur, vt dicendum esset idem, quod de alijs duobus fratribus dictum fuit, dum per eos istius quoque nomine actus ille initus fuit ratione mandati præsumpti, vel præsumptæ ratificationis, iuxtà ea, quæ alijs relatis habentur apud *Bich. decis. 6. & 33.* & apud *Dunozett. decis. 786.* & pluriès sub diuersis materijs, de mandato per præsumptiones, & coniecturas habetur præsertim *disc. 7. de Iudic.* quoniã multa in hac facti specie concurrere videbantur, ex quibus simul iunctis, totaque facti massa attenta cum consueta regula, *vt singula, quæ non prosunt, &c.* tam præcedens mandatum, quàm subsequuta ratificatio claré concurrere videbantur. Primò nempè ratione communionis, in qua fratres viuebant, ideòque inter cõsortes adesse dicitur mandatum reciprocum; Secundò, ob coniunctionem sanguinis, & conuiuentiam in eodem anno; Tertiò ob solitum, quod Ioseph esset solitus dare mandatum alijs fratribus, penés quos erat administratio domus, eó quia ipse in aliam familiam ratione cuiusdam fideicommissariæ successionis transierat; Quartò, ob quandam generalem ratificatidnem factam de anno 1660. omnium gestorum vsque tunc á fratribus; Et quintó ob longam litem super fideicommissaria successione, vt suprà postea substentata cũ alijs argumentis, quæ in facto deducebantur, quibus omnibus simul iunctis, quando ad hunc punctum causa reduceretur,

ceretur,

ceretur, mihi videbatur, quod iudicandum esset pro exclusione actoris, quæ tamen clarior videbatur ex primo motiuo statuti.

Considerabam præterea circa secundum punctum implicitæ repudiationis
11 successionis ob petitionem, & consequutionem proprij crediti, quod vbi etiam procedendũ esset cum illis summis, ac rigorosis iuris apicibus, cũ quibus in decisionibus proceditur, vt error iuris adeò dubij non excusaret, atque non tolleret iustam ignorantiam, cuius contrarium omninò veriùs credebam, vt suprà, adhuc tamen negari non posset, quod id induceret iustam causam restitutionis in integrum ex clausula generali, *si qua mihi, &c.* ex eisdem rationibus, ex quibus *decis.* 82. *par.* 9. *recent.* & pluriès *sub tit. de herede*, habetur illam concedi debere aduersùs inconsultam aditionem, quæ præsupponit voluntatem certam, ac factum positiuum adeuntis, multò magis in isto casu, quamuis ratio non sit eadem, quoniam in casu restitutionis aduersùs aditionẽ agitur de damno vitando, in præsenti autem de lucro quærendo, sine quo in nihilo quis remanet damnificatus de proprio, vt est in alio casu.

RAGVSINA
SVCCESSIONIS
PRO
IVNIO DE GRADIS
CVM
PAVLA.

Responsum ad causam cum sensu veritatis.

De mortuis eodem tempore ex terremotu, ruina, vel naufragio, & simili, quisnã mortuus censeatur priùs, & quis posterius.

SVMMARIVM.

1 Facti series.
2 *De resolutione cum distinctione.*
3 *An quod dicitur de iuuene masculo, procedat in puella.*
4 *De effectibus regula, vel præsumptionis iuris pro onere probationis.*
5 *De præponderantia probationum.*
6 *In dubio pro agnato, & de ratione.*
7 *De statutis Ciuitatis libere habendis pro iure communi fauorabili.*

DISC. XLVIII.



1 VM in horribili terremotu á quo Ragusina Ciuitas sub die 6. Aprilis 1667. de mane hora decima quarta quassata fuit, inter alias domus ruinam passa esset domus Nicolai de Gradis, in qua erant ipse Nicolaus, Paula vxor, Crilla filia pubes, Petrus famulus, Ancha famula, vel serua, & Clara, quæ munus Tabernariæ agebat in Cella vinaria, vendendo eiusdem Nicolai vinum ad minutum; Atque ex his obierint Nicolaus, Crilla, & Petrus; Euaserint autem Paula, Ancha, & Clara; Quæstio orta est inter dictam Paulã Nicolai vxorem, & Crillæ matrem respectiuè, & Iunium de Gradis proximiorem agnatum tertio gradu ciuili dicti Nicolai, super istius successione, atque desupèr consultus.

Respondi, quod resolutio pendebat à puncto superuinentiæ Nicolai Patris, vel Crillæ filiæ, si enim prædefuncto, patre filia superuixisset, tunc vtique successio debita esset Paulæ matri succedenti ex persona dictæ Crillæ, cui superstiti delata fuit successio patris, quoniam isto casu dixi esse absque dubio transmissibilem, cùm de iure absolutum
2 sit, quod patri succedit filia, & filiæ succedit mater, excluso gradu transuersali. E conuersò autem, si prædefuncta filia fuisset superstes pater, tunc absolutum paritér esset, quod huic non Paula vxor, sed Iunius proximior agnatus successerit, cùm vxoris successio intret

tret non extantibus agnatis,vel cognatis infrà decimum gradum ciuilē, ideóque facti potiùs, quàm iuris quæstionē esse dixi, cùm regulæ, seù propositiones iuris nullam admittant dubitandi rationem.

Deueniendo itaque ad applicationē ad casum; Quando sub ruinis contemporaneé inuenti essent mortui pater, & filia,adeòvt ad solam iuris præsumptio-
3 nem recurrere oporteret, tunc intratet quæstio ad intellectum *tex. in l.qui duos §. cum bello ff. de reb. dub.* de qua aliјs relatis *Menoch. lib. 6. præsumpt.* 50. *Intrigliol. de subst. centur.* 3. *quæst.* 57. *Redenasch.conf.*49. & in specialibus terminis huius tertemorus *Attolin. resol.*96. apud quos concordantes; Et nihilominùs etiam isto casu, veriùs videri dicebam, quod iuris præsumptio statet pro filiæ puellæ virginis præmorientia; non obstante, quod supponeretur pubes, quamuis in facti notula non exprimeretur ætas; Quamuis enim vt patet *ex d. tex. & aliјs concordantibus* procedi soleat cum distinctione, An filius, qui cum patre,vel cum matre decedat sit pubes, vel impubes, vt isto casu præsumeretur patri prædecessisse, secùs autem in casu conuerso in quo contrarium sit dicendum.

Attamén cùm *tex.* loquatur de filio, qui vnà cum patre moriatur in bello, ideòque præsupponatur vir robustus,& habilis ad bellandum, hinc aduertebā, quod eius dispositio trahenda non esset ad istum casum filiæ, præsertim puellæ decedentis ex eodem casu vnà cum patre viro valido,sed quod omninò verior ac probabilior videretur celebris *decis. Marian. Soccin.* relata per alterum *Bartholomæum Soccin. filium, qui senior dicitur ad differentiam alterius Mariani nepotis, qui iunior dicitur in l. si mulier num.*10. *ff. de reb. dub.* vt pro filiæ prædecessu sit præsumendum, atque de isto casu, de quo agit *Soccin.* mentionem faciunt magis distinctè *Felin. in cap. Capitulum S.Crucis de rescript. Gomes ad regul. Cancellar. in Compend. vtriusque Signatura num.* 10. de casu scilicèt, qui contigit in ponte S.Angeli Vrbis in anno Iubilęi, quod ob personarum multitudinem multi ceciderunt in flumen, & suffocari obierunt.

*Suppl.lib.*16. *Par.*3. *de Success.*

Istamque decisionem benè reassumit, atque probabilem dicit *Menoch. d. præsumpt.*50. *lib.* 6. *num.*27. rem discurrendo per rationem, vel discursum naturalem, qui aliquorum Iuristarum subtilitatibus, vel leguleicis superstionibus omninò præualere debet, quod scilicet puella virgo, tam ratione sexus magis timidi, quàm ætatis,& status prius territa sit, minoremq; facere potuerit defensionem aduersùs ruinas eam obruētes, quàm fecerit pater.

Et licèt *Redenasch. d. cons.*49. agendo etiam de filia conetur *num.* 23. aliquos deducere volentes, quod *tex. in d. §. cum bello*,debeat etiam intelligi de filia ob eam frigidam rationem, quod masculinum concipiat fœmininum, attamén rectè agnoscit difficultatem, ideòque conatur euitare applicationem *d. decis.Soccin.* ex facto,considerando plures circumstantias, & præsertim quod ageretur de concursu cum altera fœmina, nempè cum matre, quodque non ageretur de morte sequuta contemporaneé ex eodem casu, vt sunt ruina,ignis, aqua, &c. sed ex peste, diuersitatem assignando, pluraque etiam argumenta in eo casu considerando, vt *eod.num.*23. *cum plurib. seqq.* ideòque euidentèr agnoscit difficultatem aliàs insuperabilem; Ad sensum etenim euidentissimè liquet verissimam esse considerationem *Soccin. & Menoch.* excogitabilem scilicèt non adesse rationem, cur prius decessisse præsumendum esset masculum 14. annorum incompletorum, & non puellam virginem domi semper reclusam, & sexus adeò imbecillis.

Nimium autem referre dicebam,inspicere cuinam assistat iuris præsum-
4 ptio, quoniam stante conflictu probationum, vt infrà, quando etiam probationes factæ ex parte Iunij agnati non suffocarent illas factas ex parte dictæ Paulæ vxoris,ac matris respectiuè,adeò vt probationes prædictæ se inuicem debilitarent, atque dubiæ remanerent, adhuc id sufficeret agnato ob quatuor iuris regulas,vel propositiones,quatum vnam sufficere aduertebam, multò magis eis simul iunctis.

Primò nempè quoniam illi, qui habet pro se regulam, vel præsumptionē iuris, sufficit eam allegare, vt fundata

dicatur eius intentio, donec qui prętendit contrarium id probet, ex plenè relaris per *Barbos. axiom.* 198. *Rota apud Mant. decis.* 241. *num.* 4. *& disc.* 2. *de Iudic.* & passim.

Secundò in idem, quia vbi quis habet suam intentionem fundatam, sibi non incumbit necessitas elidendi probationes alterius partis, sed ei sufficit offuscare cum suis probationibus probationes alterius partis, illasque impedire ne concludant, *Surd. cons.* 505. *n.* 6. *Merlin. decis.* 597. *repetit. decis.* 229. *n.* 33 *par.* 6. *recent. decis.* 158. *&* 270. *par.* 10. & frequentèr, *& d. disc.* 2. *de Iudic.*

Tertiò, quia existentibus paribus, vel dubijs probationibus, pronunciandum est fauore Rei, & possessoris, vt vltrà notissima generalia in his præcisis terminis alijs relatis *Attolin. d. resol.* 96. *num.* 17. edita in easu huiusmet terremotus Ragusinæ Ciuitatis, vbi allegantur *Bart. Bald. Peregr. & alij.*

Et quartò, quia vbi adsit conflictus testium hinc indè, tunc præualere debent illi, qui habent iuris assistentiam, atque verisimiliora deponunt, *Mantic. decis.* 366. *num.* 7. *Buratt. decis.* 43. *nu.* 4. *vbi adden. num.* 10. *& decis.* 903. *num.* 6. *cum alijs per Farin. de testam. quæst.* 65. *num.* 239. & consequentér quod sufficeret, vt per probationes dicti agnati dubia redderetur probatio facta ex parte dictæ Paulæ matris.

Dicebam vlteriùs, quod magis concludentes essent probationes factæ ex parte Iunij agnati, quoniam per testes Sacerdotes, & nobiles, benè, & con-
5 cludentèr probabatur superuiuentia Nicolai per aliquod tempus, adeóvt Sacramentum pœnitentiæ sibi subministratum fuerit; E conuersò autem, vltrà quod testes ex parte matris, inducti erant viles, famuli, pluresque alias suspiciones, ac exceptiones patiebantur, ideòque nulla fide digni, præsertim in concursu testium adeò qualificatorum, reverà nihil concludebant, cum loquerentur de auditu, & vagè, solaque Clara Cauponissa, seù venditrix vini, vilis muliercula deponebat de re omninó inuerisimili; Ac propterea dicebam, quod sola lectura depositionis eam reddebat fide omninò indignam, quod scilicèt præfata Crilla filia vixisset per totam diem mercurij, ac etiam in die sequenti iouis eum interuallo intermediæ noctis, quod vtique non solùm erat inuerisimile, sed impossibile, quod scilicèt Paula mater, cuius viscera adeò prona sunt ad filiorum dilectionem, vnicam filiam, quam à famulis, & domesticis audiebat viuere, ita derelinquere, ac negligere voluerit per duos dies, & vnâ noctem, ideòque dixi, quod ista muliercula non solùm merebatur, vt ei nulla fides adhibeatur, sed etiam mereretur fustigationem, vel aliam punitionem, tanquam testis ad euidentiam falsa, verisimilitér per eius Dominam subornata.

Atque vltrà præfatas quatuor regulas, seù propositiones, quæ Iunio assistunt præ cæteris, dixi, quod ponderanda erat magna assistentia æquitatis, iuxtà antiquos Romanorum mores irrationabilitér in nostris Partibus Occiden-
6 talibus alteratos per quoddam ius nouissimum cōditum à Iustiniano in Constantinopolitana Ciuitate, iuxtà diuersos Græcorum mores, & clariùs ob assistentiam legum Reipublicæ fauore agnationis, vt scilicèt bona conferentur in agnatione, non autem vt ob quasdam irrationabiles legales subtilitates contrà omnem æquitatem, & humanū discursum, bona dicti Nicolai transire deberent ad vxorem extraneam verisimilitér abhorritam, vtpotè iam effectâ binubam in exclusionem patrui, & agnati adeò proximi.

Considerando quoque, & quidem specialitér circà huius Ciuitatis legem municipalem *lib.* 4. *cap.* 59. quod non
7 agebatur de aliquo statuto Ciuitatis subditæ, quod dici deberet iuris communis correctorium, & exorbitans, ac propterea mereretur strictam ac rigorosam intelligentiam, & in quibus terminis loquuntur Doctores, qui statutorum restrictionem volunt, sed ageretur de Ciuitate libera, & Republica, quæ est Princeps, & non recognoscit superiorem, sed habet ibi tantam potestatem quãtam habebat Imperator in Imperio, & consequentèr suæ leges non sunt dicendæ leges particulares, & municipales, sed dici debent ius commune, magis verum, ac proprium, quá sit illud contentum in compilatione Iusti-

Iustiniani, dum Imperator in hac Republica nullum habet dominium, ideòque largè, ac fauorabilitèr intelligendæ sint, vt aduertunt *Franch. decis.*148. *num.*5. *Ronit. decis.*78. *num.*5. qui alios refert, & aduertitur *disc.*10. *de Legitim. disc.*35. *de Iudic. & alibi pluriès*.

BONONIEN.

SVCCESSIONIS

PRO

VRSVLA FELESANA, ET IOANNE.

CVM

MICHAELE etiam FELESANO.

Casus decisus per Rotam pro Michaele.

De Statuto Bononiæ excludente sorores, earumque filios propter fratres, an locum habeat fauore fratrum Clericorum, vel Religiosorum.

SVMMARIVM.

1 *Facti series cum resolutione.*
2 *Clericatus, vel professio in religione non tollit ius agnationis, & sanguinis.*
3 *Quod resolutio non placeat, & de ratione.*
4 *Quod ab vna parte Statuti non possit argui ad aliam.*
5 *Quomodo in interpretatione huiusmodi Statutorum procedendum sit.*
6 *Quæ sit vera ratio Statuti super exceptuatione Clericorum, & Religiosorum.*
7 *De differentia inter extensionem statuti in parte correctoria, & in parte limitatiua, per quam fiat reuersio ad ius commune.*
8 *Ponderantur aliquæ differentiæ inter*

Suppl. Lib. 16. par. 3. de Succeff.

casum, de quo agitur decis.438. par.4. recent. rom.2. *& illum &c.*

DISC. XLIX.



Ab intestato defuncto Marco Antonio superstitibus Michaele fratre in sacris, & Canonico, Vrsula sorore, & Ioanne ex altera prædefuncta sorore nepte, ortaque successionis quæstione inter istos, stante Statuto Bononiæ in *rubr. de success. ab intest. lib.* 4. §. *Dicti*
1 *verò fratres*, excludente sorores, earumque filios propter fratres, an illud locum haberet ad fauorem fratris Clerici in sacris, per Auditorem generalem Bononiæ pro isto iudicatum fuit, introductaque causa *in Rota coram Emerix, sub die* 2. *Martij* 1674. idem iudicatum fuit, incertumque est, an causa vlteriorem progressum habuerit, vel habeat, atque in vtroque iudicato iuxtà modernum stylum processum fuit cum indiuiduali *decis.*438. *par.*4. *recent. tom.*2. vbi deciditur casus in puncto ad fauorem fratris Religiosi, vel Clerici in sa-
2 cris, ex eadem ratione, de qua *in Aretina disc. seq.* & in alijs, quod Clericatus, vel professio in Religione non tollit iura sanguinis, & agnationis.

Resolutio, reflectendo etiam ad solam veritatem, non placuit, quoniam quidquid sit de casu, in quo statutum nihil disponat de Clericis, & Ecclesiasticis, adeòvt vrgeat solùm ratio inæqualitatis, & claudicationis, & quo etiam casu probabiliùs videtur, vt re-
3 tenta opinione, quod ipsi huiusmodi statutis non subiaceant, ideòque vbi sint cognati, velint seruari ordinem iuris cōmunis, & non debeant eis actiuè suffragari, iuxtà ponderationes, de quibus *in dicta Aretina disc. seq.* Attamen istud Statutum Bononię expressè disponit in alia antecedenti parte, quod masculi in sacris ordinibus constituti, vel Religiosi professi non excludant fœminas, quæ cum eis admittantur, iuxtà ordinem iuris communis, atque aduertitur *apud Bich. decis.*521. *num.*9.

Et quamuis huic fundamento in decisione desupèr edita, transeundo cum

dicta alia *decis.*438. *par.*4. *recent. tom.*2.
4 dicatur, quod id disponitur in alia parte, in qua agitur de successione ascendentium, ideòque non trahenda ad istam partem, in qua agitur de successione Collateralium, ob diuersitatē rationis consideratam *eadem decis.* 438. *num.*21. quod scilicèt magis debita sit successio descendentibus, quàm Collateralibus; Fundamentum quoque constituendo in propositione firmata in decisionibus editis in casu, de quo supra *disc.*15. super rigorosa intelligentia Statutorum ad literam, & in solo casu, de quo loquuntur, non admittendo eorum extensionem de casu ad casum, quamuis identitas, vel maioritas rationis accedat.

Attamen pro meo sensu id continet illum errorem, qui *eod. disc.*15. & in alijs frequentèr *hoc eod. tit.* aduertitur
5 immorandi in sola litera, & formalitate verborum more iudæorum, vel grammaticorum, cùm veriùs attendi debeat substantia voluntatis, vel spectari finis, aut effectus, qui per statuentes consideratus est, qualis est ille propagationis, & conseruationis familiarum, & agnationum, qua ratione, seù fine attento non videtur, quæ excogitabilis ratio differentiæ cadat; Ponderando, quod dicta alia pars Statuti non est fundata in ratione exemptionis Clericorum à foro statuentium ad effectum tollēdi dictam claudicationem, quoniam si ità esset pariformitèr in Clericis in minoribus, idem statui debuisset, dum circà exemptionem à foro, & à legibus laicalibus nulla dignoscitur differentia saltim in Italia, ideòque vera ratio est in Clericis Sæcularibus, qui sint constituti in sacris, & in regularibus, qui sint pro-
6 fessi, quamuis non sint in sacris, quod ità in eis sublata est spes, vel potentia propagationis, & conseruationis familiæ, quæ in Clericis in minoribus vigent, vt aduertit *Monterent. ad idem Statut.* §. 1. *lit.B.* ideòque reverà non est extensio, sed compræhensio, vel interpretatio de iure non prohibita, ex deduct. *eod. disc.*15. *& alibi*; Quinimò neque compræhensio, nec interpretatio, sed continuatio eodem themate retento.

Considerando quoque magnam esse differentiam inter casum, in quo agatur
7 de extensione Statuti pro eodem effectu Statuti correctorio, & exorbitanti à iure communi, Et casum in quo agatur de extensione limitationis Statuti ad effectum, vt eo cessante subintret dispositio iuris communis, ad quam fiat reuersio, cum priori casu intret regula strictæ, & rigorosæ intelligentiæ, in altero autem é conuerso, vtpotè in materia fauorabili intrat benigna interpretatio, ex deductis *apud Buratt. & add. decis.*6. *&* 188. *& in alijs pluriès*.

Prætereà ad tollendam applicationem *d. decis.*438. *par.*4. *recent. tom.*2. vbi etiam in casu suo admittenda veniret, atque ad illam saluandam, duo ponderabam; Primò nempè, quod ibi agebatur de concursu inter patruum, &
8 matrem, ideóque diuersa erat ratio, cùm Mater sit extranea à familia, vt in eadem *decis.* aduertitur *num.*20. ideòq; trahenda non est ad casum præsentis controuersiæ, in qua agatur cum sorore vtpotè agnata, & de eadem familia, dum iam passim receptum est, quod fœminæ dicuntur agnatę, & habiles ad succedendum etiam in fideicommissis, & maioratibus, vt pluriès in sua sede *sub tit. de fideicom.* Alia namque differentia non dignoscitur inter fœminas, & masculos, nisi quia isti propagant familiam, & agnationem, illæ verò secùs, & in eis familia terminet, dum filij sequuntur naturam Patris, non autem Matris, vndè meritò Clerici in sacris, vel Religiosi professi exęquantur fœminis, neque maiùs ius habere debent, quam illæ habeant, cùm paritèr familia non egrediatur earum personam, cū qua terminet.

Et secundò, quod de anno 1622. in quo prodijt dicta decisio nō erat adhuc firmatum in Rota, & Curia illud assumptum, cum quo hodiè proceditur, quāuis pro meo sensu improbabile, vt Statutum faciat suā operationem de tempore successionis, non autem in instanti natiuitatis, quando omnes sunt illi subditi, cum hæc opinio inualuerit ab anno 1646. circitèr *in Spoletana bonorum coram Corrado decis.*34. *post Censal. ad Peregr.* priùs autèm procederetur cum diuerso sensu, vt patet *ex dec.*52. *Bichij* prodita de anno 1641. & in alijs diligen-

diligentèr, & elaboratè collectis per anonimum Scriptorem in Catalogo registrato supra *post disc.5.* ideòque non mirum si cum aliqua maiori benignitate procedebatur cum Clericis, & Religiosis in parte actiua, dum ipsi subiacebant in parte passiua, ideòque non vrgebat inconueniens inæqualitatis, & claudicationis, ob quod id remanet omni probabili fundamento destitutum, vt in *dicta Aretina disc.seq.*

ARETINA

Succeſsionis,

PRO

MONASTERIO CASSINENSIVM

CVM

FAVSTINA BACCIA, ET EIVS FILIO.

Responsum pro veritate.

An Statutum, quod excludit fœminas propter masculos à successione, excludat masculos ex eisdem fœminis; Et an idem Statutum prosit masculis excludentibus, qui sint Religiosi; Et in specie de Statuto Ciuitatis Aretij.

Et incidentèr de aliquibus concernentibus ordinem iudicij super immissione, quæ competat venientibus ab intestato.

SVMMARIVM.

1 Facti series.
2 De iure Canonico possessoria sunt appellabilia.
3 Episcopus per Constitutiones Synodales non potest tollere appellationem, & quando possit in casu dubio.
Suppl.Lib.16.par.3.de Success.
4 De opinione contraria conclusioni, de qua num.2.
5 Declaratur conclusio, de qua num.3. & quando sit casus dubius.
6 Iudicium associationis non est appellabile, etiam de iure Canonico.
7 De eadem conclusione, de qua num.3. & quando antiquitas temporis suffragetur.
8 Attenditur tempus editæ Constitutionis, & qualis opinio tunc teneatur.
9 Etiam in causis, quæ nō sint appellabiles, intrat appellatio si adest legitimus contradictor, & quando quis dicatur talis.
10 De interdicto quorum bonorum contra quem detur.
11 In materia appellabilitatis defertur iudicio Signaturæ.
12 De conclusione, quod statutum non procedat in casu mixto.
13 Exclusa Matre censentur etiam exclusi eius filij, & descendentes.
14 De erroribus in hac materia, & quomodo in ea procedi debeat.
15 De auctoritatibus agentibus in specie de hoc Statuto.
16 Examinatur punctus, an Clericis, & Religiosis suffragentur hæc statuta exclusiua.

DISC. L.



DEFVNCTO ab intestato sine prole Francisco Maria de Gozzanis superstitibus Faustina Matre binuba, Io: Dominico Baccio fratre vterino, & Alexandro patruo Monacho Cassinensi, stante Statuto huius Ciuitatis Aretij *rubr.66. de success. ab intest.* vt existente
1 fratre, vel sorore ex vtroque latere, vel Patris tantùm, siuè eorum filijs, aut patruo, Mater ad successionem non admittatur; Hinc Monasterium, ex persona dicti patrui successionem agnouit, atque bonorum hęreditariorum possessionem obtinuit, ad aliquod verò tempus Mater, & frater prætendentes, quod eis potiùs debita esset successio, obtinuerunt ab Ordinario ex interdicto, quorum bonorum immissionem illicò exequutioni demandatam, interposita-

que appellatione ad Nuncium Apostolicum pendente in hoc statu ex parte Monasterij pro veritate consultus fui, tàm in his, quæ concernant merita causæ, quàm ordinem, atque respondendo circà ordinatoria, quod clara viderentur attentata, ex eo quod dicta immissio concessa per sententiam diffinitiuam esset appellabilis, ideòque Monasterio indebitè spoliato competeret mandatū de manutenendo, quod hodiè practicatur loco reuocationis attentatorum, ità sequutum fuit, dictaque Faustina appellante, atque commissa causa Archidiacono Florentino, in deuolutiuo tantùm ex rescripto Signaturæ Iustitiæ cum solito rescripto, *sine præiudicio, &c.* iste Iudex appellationis reposuit à dicto mandato de manutenendo, opinando, quod dicta sententia Ordinarij esset de sui natura exequutiua, ex Constitutionibus fori Episcopalis Aretij, atque in hoc statu denuò fui desupèr consultus, ideòque duas efformando inspectiones vnam ordinis, & alteram iustitiæ, seù meritorum.

Quatenùs ad primam pertinet, hic vltimus Iudex, qui priùs fuit in ista Curia doctus Aduocatus, admittebat illas theoricas quas desupèr hodiè habemus in Curia receptas, & per conse-
2 quens in Curijs Ecclesiasticis inferioribus recipiendas recensitas *disc.37. & disc.44. de Iudic.* quod scilicèt de iure Canonico possessorium adipiscendæ sit appellabile ad vtrumque effectum, adeò vt non intret dispositio *Tex. in l. vnic. C. si de momentan. poss.* quæ catenùs etiam in Curia practicatur, quatenùs intret Constitutio Ægidiana, & per cõsequens data appellabilitate, iurerent attentata in exequutione facta post interpositam appellationem, vel pendente termino ad illam interponendam; Sed in eius motiuis constituebat fundamentum in dicta Constitutione Synodali tollente appellationem suspensiuam.

Et quamuis idem agnosceret difficultatem, quod scilicèt, iuxtà opinionem magis receptam, & cum qua hodiè proceditur, non possit Episcopus in eius Constitutionibus Synodalibus tollere appellationem in illis casibus, in
3 quibus illa de iure Canonico competat vt habetur *disc.35. num.55. d. disc.37. de Iudic. num.61. & disc.30. in annot. ad Concil. Trident. num.14.* & alibi; Attamen aduertebat id procedere in ijs, quæ sint clarè contrà ius, quod ità contrarium expressè disponat, secùs autem vbi agatur de articulo disputabili, in quo adsint opiniones hinc indè quoniã tunc nõ est statuere contra ius, sed potiùs illud dubium interpretari, siuè magis vnam, quàm alteram opinionem amplecti, quamuis amplexa esset minùs communis, quia videretur magis rationabilis, vel moribus Regionis magis adaptata, ex deductis *disc.46. de Emphyt. num.3.* qui in eisdem motiuis allegabatur, vbi concordantes, ac etiam aduertitur *d. disc.37.* Et per consequens cum non desint Doctores volentes, quod etiã attenta iuris Canonici
4 dispositione non debeat in iudicijs possessorijs admitti appellatio suspensiua, ex relatis *per Menoch. de adipiscen. remed. 4. num.840.* vbi concordantes, & insinuatur etiam *disc.37.* hinc inferebatur, quod præfatæ Constitutioni deferendum veniret.

Non negabã autem veritatem præmissorum in suis casibus, dicebam tamẽ fallaciam consistere in applicatione ad
5 casum, quoniã id rectè procedit, quando verè agatur de articulo dubio adhuc firmitèr non deciso, & stabilito, adeò vt adaptetur prædicta ratio, secus autem vbi vna opinio sit magis fundata in dispositione Canonum, ideòque magis recepta, altera verò sit iam reprobata, ac proptereà articulus non mereatur dici dubius, neque ampliùs cadat in quæstione; quoniam tunc dicimur esse in Iure claro, non autem dubio, vt relata decisione Rotæ ità declarante, aduertunt *addentes ad decis.20. par.3. rec. num.39.* atque pro Iure claro, cuius ignorantia non suffragetur, habendum esse id, quod iam per plures decisiones firmatum fuit, aduertitur in decisionibus editis *in Bononien. bonorum de Sicighellis hoc tit. disc.47.* Quamuis etenim istud posteriùs assumptum non placeat, cùm frequens praxis doceat, quod aliquod Tribunal sequendo semel vnam opinionem minùs probabilem, ità causarum satis quandoque exigentibus, velit illam sequi, non tamen sequantur alia Tribunalia, aliique professores il-

lius

lius Orbis, qui eum eodem vsu legum viuit, non exindè dici potest, quod sit certum, & clarum, vt (ex: gr:) contingit in eodem casu, de quo *in dicta Bononien. disc.47. & disc.6.* & etiam *disc.15. & in plerisque alijs hoc eodem tit.* & penè in omnibus alijs materijs, Sed quando sit articulus iam terminatus, & vbiq; pariformitèr receptus, adeò vt non cadat ampliùs sub quæstione, vel trutina disputationis, tunc rectè intrat dicta declaratio; Et hunc dicebam esse casum, quoniam vbi viuatur cum dispositione iuris Canonici, adeòvt non intret ius Ciuile, vel Ægidiana, iste est punctus, de quo ampliùs non dubitatur, atque irrideretur ille, qui ex integro velit eius disputationem assumere, ex relatis in *eisdem citatis disc.37. & 44. de Iudic.* & sic conclusio est vera, sed ad rem non applicabatur.

Potissimè verò occasione casus, in quo illa firmatur *d. disc.46. de Emphyt.* vbi rationabilitèr dicitur, quod articulus esset dubius, dum ibi agitur de iu-
6 dicio associationis competentis Domino directo in casu deuolutionis in vim reseruationis dominij, cùm istud iudicium ex magis communi, & recepta opinione sit priuilegiatum, & exequutiuum, etiam ex dispositione, vel intentione iuris Canonici, & in foro Ecclesiastico, ac propterea in eo non cadunt quæstiones Ægidianæ, vt aduertitur *eodem disc. 37. & 44.* ideòque regula iuris assistit Constitutioni, solùmque cadunt quæstiones super limitationibus ex singulorum casuum qualitate resultantibus, & sic res est in oppositum.

Omninò tamen maturum iudicium pro veritate super hoc puncto efformare non potui, ob deficientem notitiam temporis, in quo ista Constitutio prodierit, eiusque obseruantia; Quando etenim esset temporis recentis, quinimò etiam longissimi infrà cẽtenariam, tunc rectè præmissa procedere obserua-
7 bam, quoniam licet ad tempus longissimum triginta annorũ inducatur præsumptio confirmationis Apostolicæ ex illa præsumptione generali, de qua *disc.1. de alien. & contr. prohib. & disc.143 de Dote, & alibi*; Attamen ista dicitur confirmatio in forma communi, quæ nõ sufficit in ijs, quæ sunt contra ius, vt aduertitur *eodem disc.35. de Iudic.* ac etiam *hoc tit. plurièes* in proposito præsumptæ confirmationis Statutorum, sed quando adesset centenaria, tunc contrarium dicendum veniret ob possibilitatem ex illa resultantem confirmationis Apostolicæ in forma specifica stante facultate allegandi quemcumque titulum de Mundo meliorem, ex deductis *disc.3. eod. tit. de alien. & contr. prohib. & disc.21. de Iudic. & alibi plurièes.*

Ac etiam quia ad effectum inspiciendi, an articulus esset iam sopitus, adeòvt vna opinio habenda veniat pro casu claro legis, vel potiùs è conuersò sit
8 ambiguus, & disputabilis, vndè intret dicta ratio, attendendum venit tempus, in quo Constitutio prodierit, vt aduertitur *per Rot. Bononien. post Gionagnon. cons.92. lib.1. num.26. in fin. & Rot. Romana decis.311. par.11. recentior.* & aduertitur plurièes, præsertim *sub tit. de fideic. & eodem disc.35. de Iudic.* vndè quando Constitutio esset adeò antiqua, dici non potest, quod articulus esset iam sopitus, & indubitatus, cum id verificetur de tempore moderno, in quo præsertim decisiones Rotæ Romanæ illum explanarunt.

Benè verùm, quod in hac facti specie, atque ad effectum præsentis quæstionis, vbi etiam Constitutio esset an-
9 tiqua, vndè ex prædicta ratione centenariæ cum præsupposito obseruantiæ, attendenda veniret, adhuc tamen non releuaret ratione appellabilitatis resultantis ab existentia legitimi contradictoris, quamuis ageretur de casu, in quo procedendum esset cum dispositione Iuris Ciuilis, vel cum Ægidiana, iuxtà ea, quæ in proposito legitimi contradictoris in prophanis, habentur *disc. 271. de fideicommiss. & d. disc.37. & 44. de Iudic. & in beneficialibus disc.73. de benef. & disc.43. eod. tit. de benef. & alibi ex recepta magistrali theorica Bar. in l. fin. C. de Edict. Diu. Adr. latiùs explicata per Zuccard. ibid.* Quæstio etenim legitimi contradictoris in prophanis, & in terminis istius possessorij ex interdicto, *quorum bonorum*, vel alterius *ex d. l. fin.* percutit casum in quo contendentes veniant ex diuersis titulis, & iuribus, putà, quia vnus veniat iure te-
stati,

stati, alter verò iure intestati, vel vnus iure hęreditario vltimi defuncti grauati, alter verò iure fideicommissi iuxtà casus, de quibus *disc.196. & seqq. de fideic.* cum similibus, atque tunc intrant inspectiones, de quibus locis citatis, secus autem quando ambo veniant ex eodem testamento contendentes, an illud potiùs vni, quàm alteri conueniat vel eodem iure intestatæ successionis, quam vnus prætendat ex dispositione iuris communis, alter verò ex illa iuris statutarij, cum similibus, quibus eadem cõgruat ratio, quoniã tunc potissimè autem, vbi vt in hac facti specie vnus possideat, contra quem alter agat, quotiès incontinenti non constet de possessoris malo iure, adeòvt intrusus potiùs quàm possessor censendus veniat, dicendus est legitimus cõtradictor ad impediendum illum processum summarium, & exequutiuum; qui aliàs cessante ista qualitate legitimi contradictoris intraret; Idque ex illa nimium probabili, & conuincenti ratione, quod ità per necessè intrat formalis saltim implicita interpretatio, seù determinatio Iudicis, an vna, vel altera eiusdem intestatæ successionis intret species cũ mixtura petitorij, quoniam aliàs nunquam iste casus legitimi contradictoris daretur.

Et quamuis hoc interdictum, *quorum bonorum* ad instar petitionis hæreditatis detur contra possidentem pro hærede, atque practicari soleat terminus immissionis, vt *decis.168. par.12. recent. num.4. & sæpius*. Attamen vt d. *disc.44. de Iudic. & disc.35. de fideicom-*
10 *miss.* & alibi aduertitur, stant benè simul, quod hæc actio, vel istud remedium competat, & tamen quod non habeat cum legitimo contradictore illud priuilegium, quod aliàs haberet, si ille non adesset, vt etiam habetur in processu exequutiuo, qui competit literis Apostolicis, & tamen cessat existente legitimo contradictore; Ideòq; in casu alterius remedij possessorij, quod competit fideicommissario in vim *l. fin. C. de edict. Diu. Adr. toll.* datur appellatio vbi adsit legitimus contradictor, vt practicatum fuit in casu, de quo *disc.25. de fideicommiss.* & in specie ad rem nostram Matris venientis ad intestatam successionem, ex dispositione iuris communis contra Auum paternũ possessorem se fundantem in Statuto, quod pariter processum est in iudicio ordinario, & appellabili supra in casu de quo *disc.15.* cum similibus.

Et quando aliqua dubitandi ratio desuper cadere posset, illam sublatam esse dicebam per iudicium Signaturæ, approbando reuocationem attentatorum cum mandato de manutenendo,
11 cuius exequutio præseruata fuit, vt supra, dum receptum habemus, quod in huiusmodi appellabilitatis quæstionibus iudicio Signaturæ nimiùm desertur, *vt eodem disc.37. de Iudic. & disc.31. in Relat. Curiæ, & alibi.*

Quoverò ad alteram inspectionem boni iuris, vel meritorum in negotio principali, quando Patruus esset laicus, adeòvt non intrarent rationes dubitandi, de quibus *infrà*, tunc in quocumque foro causam agitari contingeret, dicebam, quod casus esset planus pro hac Parte, cùm exclusio Matris sit literalis, & expressa; Quamuis etenim ex parte eiusdem, eiusque filiorum prætenderetur, quod existentia fratris vterini, ac etiam sororis eiusdem lateris, de quibus Statutum non loquitur, faciat illud cessare tàm ad fauorẽ eorundem fratris, & sororis, quàm etiam
12 Matris, quasi quod ità remaneat casus mixtus, qui faciat cessare Statutum, ideòque subintret dispositio iuris communis, ex ijs, quæ habentur supra *disc.3.* Attamen dicebam id procedere, quando persona non exclusa, quæ causet hanc mixturam, sit talis, quod non dependeat à Matre exclusa, secùs autem vbi ab ista dependeat, quia nempè sit de eius filijs, vel descendentibus, adeòvt eatenùs attineat defuncto, quatenùs sit per medium ipsius Matris, tunc etenim exclusa Matre, censentur exclusi eius filij, & descendentes ex duplici regula, vna nempè, quod infecta primitiua, infecta censetur omnis deriuatiua,
13 & altera, quod potentior est causa, quàm causatum, vt alijs relatis plenè firmatur *decis.405. par.5. recent.* vbi expenduntur tenentes contrarium, eisque respondetur, & habetur actum supra *disc.14.* vbi concordantes; Atque vbi non haberentur auctoritates, id ad euidentiam probat ipse discursus naturalis,

quo-

quoniam iniquum, prorsùsque irrationabile videtur, vt excludi debeat Mater, quæ est proximior, magisque priuilegiata in iure, & debeant admitti eius filij, qui eatenùs defuncto coniunguntur, quatenùs transeant per illud medium, quod ità effectum est impertinens, & extraneum, dum in eis non vrget illa ratio agnationis, quæ saluat huiusmodi Statuta Matrem excludentia, eaque rationabilia reddit.

Et licèt dicta regula, vt potentior esse debeat causa, quam causatum neglecta fuerit in decisionibus proditis in casu, de quo supra *disc.*15. & in quibus magnum fundamentum in contrarium in isto etiam casu constituebatur; Attamen vltra quod casus est diuersus, adeò vt in eo non coniungatur, vt in præsenti coniungitur altera regula infectionis primitiuæ, quæ influat in deriuatiuam, etiam in eo casu in contrariũ est veritas, quam demùm eadem Rota agnouit, vt aduertitur *in annot. ad eundem disc.*15. Inter multas etenim prorsùs irrationabiles superstitiones legales quas in hac facultate habemus in omnibus penè materijs insinuatas, primos
14 occupare videntur locos istæ per Consulentes præsertim introductæ, subtilizando ad pecuniam, ac requirentium opportunitatem, non autem ad veritatem; Quoniam ducto argumento ab vltimis voluntatibus, & pactis, à quibus ad Statuta licitum est arguere, & è contra immorandum non est in formalitate verborum, eorumque grammaticali significatione, sed in substantia verisimilis voluntatis statuentium, qui in ea simplicitate, quæ magis regnabat, quando huiusmodi Statuta ordinata fuerunt nunquam, nec quidem per somnium ad has superstitiones cogitarunt; Præsertim verò dignoscitur error non reflectendi ad id, quod aduertitur supra *disc.*1. & in plerisque alijs, quod scilicèt ista Statuta reverà censenda nõ sunt exorbitantia, & correctoria, sed potiùs restitutoria illius iuris, quod est antiquis Italiæ moribus magis conforme, siuè denotantia animum populorum non recipiendi illud ius nouissimũ, quod potiùs in hac Regione correctorium, & exorbitans censendum est, isteque videtur pro meo sensu verus modus regulandi, & decidendi huiusmodi quæstiones, non autem ille prædictarũ verè irrationabilium superstitionum, & formalitatum, seù veriùs ineptiarum ab omni verisimili statuentium intentione prosùs extranearum, quo nil absurdiùs.

Præsupponebatur in notulis transmissis, quod Iudex primæ instantiæ se principalitèr fundasset in auctoritate *Soccin. consil.* 304. *lib.*2. quod est repeti-
15 tum *consil.*24.*lib.*3. & in subscriptione, de qua apud alium *Soccin. iun. consil.*5. *lib.*1. vbi in puncto istius Statuti Aretini pro successione sororis vterinæ in hæreditate sororis exclusa Matre; Verùm omninò fallax videbatur fundamẽtum, tùm ob diuersitatem casus, cùm ibi non vrgeret ratio agnationis, qua cessante huiusmodi statuta non intrant, *vt disc.*3. *num.*8. *& disc.*4. *num.*11. *& 13. de Legitim.& hoc eod. tit. pluriès*; Tùm etiam quia eius assumpta sunt reprobata *dicta decis.*405. *par.*5. *recent.* ideòque auctoritas vbi etiam admittenda esset tanquã vera, extranea remanebat à casu, & vlteriùs sufficit dicere, quod sit auctoritas conductitia, & venalis Consulentis parui facienda, vt adeò frequentèr aduertitur.

Obseruabã præthereà, quod Statutum, cuius copia mihi trasmissa fuit, præsferre videbatur, quod Statuta hodierna fuerint probabilitèr reformata, ideòq; diuersa sint ab illis antiquis, super quibus *Soccin.* vbi supra, & alij scripserunt, siquidèm super illo scripserunt *Roman. cons.*4. vbi disputat, an habeat locum in successione intestabilis, *Bal. consil.*47. *lib* 5. vbi an Mater excludatur per filias patrui, *& Bartholomaeus de Accoltis Aretinus inter consil. Soccin. Iun. cons.*1.*lib.*1. vbi an frater vterinus excludat filiam defuncti, & tamen moderni Statuti mihi transmissi tenor ostendit, quod aliquæ ex dictis quæstionibus non intrant, vtpotè expresè, ac literalitèr decisæ.

Dubitandi autem rationẽ mihi præbebat eorundem Statutorum dispositio vt Ecclesiastici eorum beneficio gaudere non possint, nisi cum effectu curent, vt illa etiam in foro Ecclesiastico, vel alibi cum eis seruentur ad æqualitatem seruandam; Ideòque ad hunc effectum ponderabam, quod bonum causæ fatum, erat causam agitari in foro Eccle-sia-

clesiastico, quoniam si ageretur in foro laicali, reputabam opus desperatum,
16 cùm etiam sine tali expressa, & particulari lege apud laicos magis communitèr viget opinio, vt id, quod procedit in subiectione passiua, procedat etiã in actiua, vt aduertitur *disc.71. de Seruit. eod. disc.35.de iudic.* & alibi plurièς; Multò igitur magis stante dicta lege, quam Iudices laici seruant etiam contra Clericos non directè iurisdictionem exercendo cum ipsis Clericis, sed indirectè abstinendo à molestando proprium subditum laicum, vt aduertitur *disc.22.& disc.143. de Dote, & disc.8. in Miscellan.Eccles.*ae etiam *eod.disc.35. de Iudic. & alibi.*

Sed quoniam forus Ecclesiasticus se conformare debet cum opinionibus, quas Curia Romana sequitur, atque in Curia magis recepta videtur ista claudicatio, ex ijs, quæ alijs relatis habentur plenè *decis.438. par.4. recentior. tom.2.* in terminis Statuti Bononiensis, & de cuius casu agitur *in Bononien. hoc titulo disc.49.* cum alijs collectis *per Ciroech. discept.38. num.13.* idcircò dicebam, quod potiùs sperandum, quàm timendum esset.

Reflectendo autem ad veritatẽ,quamuis ista vltima propositio, tàm ad effectum istius successionis statutariæ agnatitiæ, quàm ad alterum paritèr agnatitiæ successionis fideicommissariæ, videatur in Curia magis recepta, quoad illos Religiosos professos, quorum Religio est capax in communi, iuxtà præmissas decisiones, & auctoritates, cum alijs, de quibus *disc.63.& seqq. de fideic.* ex ea ratione, quod professio in Religione tanquam actus pius, & laudabilis, ac status perfectionis, non debet inducere pœnam priuationis illius iuris, quod alias competit, neque tollat iura naturalia, quotiès voluntas disponentis non resistat; Attamen illi sic generalitèr indefinitè sumptæ intellectus nunquam acquieuit, neque acquiescit, potissimè verò vbi, vt in hac facti specie, adsit Statutum expressum, quod vocet Ecclesiasticos sub certa lege, & qualitate, & non aliàs; Vndè pro meo sensu remanebat occasio dubitandi, præsertim cùm ageretur de Clerico Regulari. Duos siquidèm casus in hoc propositio distinguendos esse aduertebam; Vnum nempè, in quo adsit expressa dispositio Statuti excludens Ecclesiasticos, vel illos non admittens nisi sub certa qualitate, vt istud Statutum facit; Et alterum, quando expressa dispositione non accedente illa prætendatur virtualis, & implicita, ex dicta ratione seruandi æqualitatem, & excludendi claudicationem regularitèr in Iure non datam.

Primo casu indistinctè, siuè agatur de Clericis Sæcularibus, siuè de Regularibus, pro illorum exclusione, quotiès non habeant dictam qualitatem legitimæ subiectionis passiuæ, respondendum videtur, non quidèm in ratione veræ subiectionis passiuæ, sed in ratione voluntarij vsus ad effectum poriendi hac prærogatiua,quia sic expediat,iuxtà ponderationes, de quibus *d. disc.22. & 143. de Dote, & alibi*; Quamuis etenim dubitandum non veniat de Ecclesiasticorum assumpto, quod in puncto iuris reputo verum, vt non possint leges laicales statuere contra personas Ecclesiasticas, eisque tollere iura aliàs eis competentia; Attamen id rectè procedit, quando lex directè cum eis ità disponat, tanquam in pœnam, & odium ratione Clericatus, vel vitæ Religiosæ; Secùs autem vbi excludantur secundùm quid, & causatiuè ob aliquã deficientem qualitatem, quæ principalitèr ex motiuo conseruandi bona in agnationibus, & familijs, & in personis, quæ eas conseruare, & propagare possunt desiderata sit, non quidem tollendo id, quod de iure naturæ, vel Canonico eisdem competat, sed denegando illud commodum, & priuilegiũ, quod corrigendo ius commune, prouenit ab ipsomet iure particulari,cùm tunc non sit priuare,vel tollere ius proprium, sed denegare id, quod aliàs non competeret, sed ab ipsa lege prouenit, ex defectu qualitatis ab eadem desideratæ, potissimè vbi non sit qualitas, vel conditio certa, & semper exclusiua, vt est quando solùm laici ad successionem inuitantur; sed etiam Ecclesiastici inuitantur, sub conditione certæ qualitatis adeò honestæ, & à iure probatæ; Et nihilominùs etiam vbi simplicitèr soli laici inuitentur ex motiuo rationabili,

bili, adeòvt dici non valeat exclusionem prouenire ab odio Clericatus, vel vitæ religiosæ, adhuc idem probabiliùs dicendum venit, ex ijs, quæ habentur *disc.54. de Feud.* in proposito exclusionis Clericorum à successione feudali, & generalitèr in priuatis dispositionibus excludentibus Clericos, vel Religiosos, habetur *d. disc.63. & seq. de fideic. & disc.12. de Dote*, & alibi, & conferunt, quæ habentur *disc.44. de fideic.* & latiùs *disc.73. de Testam.* circa conditiones præiudiciales libertati matrimonij, quod aliud est dispositio pœnanalis, quæ inducat priuationem Iuris competentis, & aliud est dispositio inuitatiua ad lucrum, & ius assequendum sub certa conditione, & qualitate, maximè verò, vt in hac facti specie, vbi conditio sit nimium honesta, & à iure probata. Durum etenim, & irrationabile videtur assumptum, vt ille, qui nullam habeat obligationem faciendi aliquod conuiuium, se declaret velle solùm facere illis, qui habeant vestem nuptialem, iuxtà parabolam Euangelij, vel solùm illis, qui aliquid contribuant de proprio, tanquã per quamdã speciem societatis, & communionis, & deindè sine tali qualitate alij introducantur; Siquidèm illi, qui inuitantur, conquæri non possunt, quod eis præiudicium, & iniuria fiat, dum in eorum libito, & facultate est obtinere illam vestem, vel qualitatem respectiuè, vel facere illam contributionem, atque aliàs esset inire societatem leoninam, per quam personæ Ecclesiasticæ starent lucro, & non damno, quod est in Iure damnatum, & contra regulam, quæ reputatur iuris naturæ ab vtroque iure Canonico, & Ciuili. Si etenim in laicis id damnabile censendum est, multò magis in Ecclesiasticis, dum Ecclesia, profitetur esse Mater Iustitiæ, & æquitatis; Igitur absonum est dicere vt id, quod contra Ius naturæ, seù quamdam naturalem æquitatem reputatur illicitũ in Sæcularibus, debeat esse licitum in Clericis, & Religiosis, dum videmus, quod æquitas Canonica ex dicta ratione, multos rigores Iuris Ciuilis temperauit, atque si licitum est priuatis ità disponere, non videtur quid prohibeat legislatoribus, vel statuentibus idem agere in ijs, quæ ab eorum libito; & voluntate pendent.

In altero autem casu, in quo expressa dispositio non accedat, sed ea prætendatur implicita, ob dictam rationem seruandi æqualitatem, adhuc probabiliùs videretur indefinitè idem dicendũ, ex eisdem rationibus, de quibus supra, vt benè agnoscit *Abbas in cap. quod Clericis nu.38. de foro compet.* & sequuntur alij, de quibus apud *Bursatt. consil.93. num.29. & 31. & Ciarlin. contr.45. num.14. & 15.* cùm dicta ratio æqualitatis fundata sit in lege, vel in æqualitate naturali, vel canonica, eademque Curia illam agnoscat, & practicet in materia Ægidianæ, vt insinuato *disc.37. de Iudic.* & alibi.

Fortiùs verò etiam isto casu respondendum videtur contra Religiosos professos, inter quos, & Clericos Sæculares aliqua dignoscitur notabilis diuersitas rationis ponderata *disc.64. de fideic.* & alibi; Quod scilicèt Clerici Regulares de facto viuentes in sæculo, conseruant decorem, & splendorem familiæ, adeòvt quoad hoc in nihilo differre videantur à Sæcularibus, secùs autem est in Regularibus, qui ex quadam iuris fictione, & subtilitate reputantur quidèm de agnatione, & familia, sed de facto, & communi hominum opinione, tanquam mortui Mundo illam non conseruant, neque verificabilis est in eis ratio conseruationis maioris nobilitatis, & splendoris, cum diuitijs, ob magis honorifica tractamenta, dum non immutant habitum, neque habitationem, aut modum viuendi, atque naturalitèr, & de facto, ipsa naturali veritate inspecta, successio tendit potiùs ad commodum Monasterij extranei, pro manutentione maioris numeri Religiosorum, vel pro aliqua commodiori vita omnium; Et per consequens durum, ac irrationabile videtur, vt huiusmodi leges, quæ reintegratiuè antiquorum legum, & morum Romanorum fundantur in dicta ratione conseruationis nobilitatis, & decoris familiarum, ob quem tolerabilis reputatur exclusio Matris, & sororum, aliorumque proximiorum sanguinis, locum habere debeant in isto casu, cum dicta claudicatione, cum qua isti reportent

commo-

commodum, & non subiaceant incommodo, quod nunquam intellectus meus capere potuit, quoniam vt aduertitur *sub tit. de Regal.* ac etiam *in Miscellan. Eccles.* in materia immunitatis Ecclesiasticæ Realis, immunitas hæc laudabilis est, illaque omninó seruari debet, per quam personæ Ecclesiasticæ præferuentur à damno, quod inferunt onera laicalia, atque conseruentur in primæua libertate naturali, per quam non iminuatur de proprio, non autem vt locupletari debeant de alieno.

FVLGINATEN.

SVCCESSIONIS

PRO

MERCADANTIBVS.

Responsum pro veritate.

De Statuto Fulginei excludente Matrem propter patruos, an excludat etiam Materteras.

SVMMARIVM.

1 Facti series.
2 Quod Statuta debeant strictè intelligi ad literam.
3 Quomodo sit respondendum de iure.
4 De diuersis circumstantijs, ob quas euitatur applicatio auctoritatum, de quibus num. 2.
5 De medio impertinenti non attendendo quoad omnes, qui per illud coniunguntur.
6 De differentia inter fœminas agnatas, & cognatas.
7 Respondetur aliquibus auctoritatibus in contrarium.
8 Quomodò procedendum sit in extensione decisionum.

DISC. LI.



DEFVNCTO Hieronymo de Mercadantibus, atque maiori parte bonorum ab eo possessorum restituta illis, qui respectiuè ad fideicommissa eius Patris, & Matris vocati erant, in vtraque legitima sibi com-
1 petente, & in quibusdam alijs eius bonis, exorta est quæstio intestatæ successionis inter patruos, & Materteras, quorum attenta iuris communis nouissimi dispositione, æqualis erat causa patruis hæreditatis possessoribus se fundantibus in Statuto Fulginateñ, quod excludit Matrem propter patruos, è conuersò autem Materteris eorum prætensionem fundantibus in decisionibus moderno tempore editis in causa *Fa-*
2 *nen.* de qua supra *disc.* 15. in quibus firmatur illa rigorosa propositio, quæ in subiecta materia, est minùs vera, & irrationalis, in aliquibus alijs tamen vera, quod scilicèt Statuta intelligi debent in rigore literæ, ac ad verbum, adeóvt id, quod non reperitur in eis expressum, habeatur pro omisso, atque remaneat sub dispositione iuris communis, ideòque cum Statutum non loquatur de Materteris istæ censendæ non sint exclusæ, vt in terminis specialibus istius Statuti super consimili concursu patrui, cum Materteris, apud vtrumq; *Girocch. DD. Fulginaten. discept.* 38. & 39. ideòque desupèr ex parte patruorum consultus.

Respondi, quod quando de meo tantùm iudicio in abstracto essem requi-
3 situs, tunc absque dubio responderem pro patruis, idemque agerem, vbi ageretur de controuersia pertractanda in diuerso Principatu, vbi decisiones Rotæ non faciunt illam authoritatem, & impressionem, quam faciunt in isto Principatu Ecclesiastico, sed attenduntur tanquam notabiles doctrinæ, eo modo, quo in Curia attenduntur illæ aliorum Tribunalium decisiones, quæ in suis respectiuè Principatibus camdem, fortèque maiorem faciunt authoritatem, & impressionem; Sed quoniam agebatur in hoc Principatu, atque tunc vigebant

gebant decisiones editæ in casu, de quo *d. disc.* 15. ideircò, quatenùs sequentes diuersitatis rationes non accederent, ex quibus euitari posset earum applicatio, dicebam, quod opottuisset facere idem, quod habetur *in Callien. hoc eod. tit. disc. seq.* respondendi scilicèt pro veritate, contra illam veritatem, quæ sibi videatur ex ibidem insinuatis rationibus, dum ità inutiles remanerent ponderationes, de quibus *eod. disc.* 15. & in alijs pluriès *hoc eodem tit.* super regula *si vinco vincentem te, &c.* & super altera, *quod potentiùs non potest esse causatum, quàm causa*, cum alijs, de qubus ibi; Quarè insistebam in dicta diuersitate, ob quam euitari possent dictæ decisiones; Diuersitatem autem ex pluribus deducebam.

Primò nempè, quod in eo casu agebatur de exclusione Matris à luctuosa filij hæreditate, quod habet quamdam
4 maiorem legis, & æquitatis repugnantiam, quàm sit exclusio Materterarum; Secundò, quia concursus erat Matris, cum auo remotiore, quem attenta dispositione iuris communis, illa in totum excluderet, ac propterea Statutum quod conuersam faciat operationem, continere dicitur maiorem exorbitantiam, quàm in præsenti ob æqualitatem gradus. Tertiò quoniam ità faciliùs fit reuersio ad ius antiquum, & mediũ *Digestorum, & Codicis*, iuxtà ponderationes, de quibus suprà *disc.* 1. *& in plerisque alijs*.

Et quartò, omnium fortiùs, & clariùs, quod in eo casu non intrabat ratio, quæ cadebat in præsenti, quod scilicèt illud medium, per quod defuncto coniungatur ille, qui vult succedere, sit expressè exclusum, & effectum extraneum; Ob istam etenim rationem præsertim, dicebam clarum videri bonum ius patruorum contra materteras, ex certo principio, non solùm legali, sed etiam naturali, cuique ad sensum probato, quod impossibile est dare medium validum, & operatiuum, quod pendeat à principio infecto, quod habendum est pro non extante, ac propterea habemus vulgarem regulam, quod primitiua infecta, dicitur infecta
5 quæcumque deriuatiua, siquidèm Materteræ eatenùs coniunctæ sunt defuncto, quatenùs sint sorores Matris, quæ dicitur principium earum coniunctionis, ideòque cùm ipsa Mater habeatur pro extranea in concursu agnatorum, impossibile est vt magis priuilegiatus sit effectus, quàm causa, siuè magis principiatum, quàm principium, cùm ità ipsum latus maternum effectum sit impertinens, ac extraneum, iuxtà ea, quæ recepta habemus in successionibus fideicommissarijs, vt non attendatur coniunctio vtriusque lateris, quæ vincat alteram ex vno tantùm latere paterno, ex ea ratione, quod latus maternum est impertinens, atque effectum extraneum; Ac etiam in materia feudali, quod cognatorum nulla ratio haberur, ex eadem ratione, quod ipsum initium Matris est impertinens, & extraneum cum similibus; Atque in his terminis benè firmant post antiquiores ab eis relatos *Cephal. consf.* 470. *num.* 24. *&* 25. *& cons.* 616. *num.* 64. *Gabr. cons.* 15. *n.* 2. *lib.* 1. *cum alijs supra disc.* 14. *num.* 7. *& seqq.*

Nimiùm quoque conferre obseruabam auctoritatem Rotæ antiquæ apud *Puteum decis.* 127. *lib.* 3. vbi firmata fuit exclusio fœminæ, quamuis germanæ sororis, per remotiorem agnatum in septimo gradu distantem, cuius Statuti mentio habetur pluriès præserrim *disc.* 19. *de Legit. num.* 4. cùm tamen ea-
6 sus sit longè fortior, cùm germana soror, quamuis in sexu differat à masculo in eo quod agnationem propagare non potest, sed in ipsa finem recipit, attamen ipsa est agnata, adeòvt ad fideicommissa agnatitia saltèm in defectum masculorum veniat, ex relatis *decis.* 133. *num.* 6. *par.* 9. *recent.* & apud *Dunozett. decis.* 837. *&* 853. & pluriès aduertitur *sub tit. de fideic.* & alibi; Et sic duplex tali casu adesse dicitur exorbitantia; Vna scilicèt, quod soror esset etiam agnata, & altera, quod adesset nimia diuersitas gradus, cùm soror esset in secundo, agnatus autem in septimo, quorùm vtrumque in præsenti cessabat, dum materteræ non erant agnatæ, sed omninò extraneæ ab agnatione, atque non adesset diuersitas, sed potiùs æqualis gradus, ideòque magis intraret dicta ratio fauorabilis reuersionis ad ius antiquum, & nouum.

Neque obstare dicebam auctoritatem vtriusque *Cirochi senioris*, *& iunioris discept.* 38. *&* 39. quoniam quatenus pertinet ad posteriorem, incidentèr de hoc agitur, cum potius quæstio percu-
7 tiat concursum Matris cum patruo, atq; agatur de successione intestabilis: In priori autem, quamuis senior elaboratè & commendabilitèr loquatur, attamen de eo dici potest id, quod habetur apud *Franch. decis.* 260. *num.* 5. *&* 6. *cum alijs disc.* 35. *de Iudic. & alibi sæpius*, super doctrinis suspectis Consulentium, cùm sit informatio Aduocati ad causæ opportunitatem, ideòque nullatenùs in iudicando attendenda; Addita etiam circumstantia particulari, quod ille patruus erat Monachus professus statuto non subiectus, ideòque intraret per ipsum ponderata ratio claudicationis, de cuius subsistentia opus non erat quærere, cùm solùm id insinuaretur ad ostendendam diuersitatem casus.

Clariùs autem hæc procedunt hodiè, quod dictarum decisionum sublatum est obstaculum ob recessum ab eis, iuxtà eà, quæ insinuantur *in annotat. ad d. disc.* 15. Atque ex hoc edocemur id,
8 quod inculcatur *disc.* 32. *in Relat. Cur.* & alibi, quàm scilicèt cautè, & maturè procedi debeat in resolutionibus istius Tribunalis, & in extensione decisionum, ob magna præiudicia, quæ exindè resultant in alijs causis, quæ agantur in alijs Tribunalibus, vel coram alijs Iudicibus, ac etiam in ipsamet Rota, vt ibi latiùs, &c.



CALLIEN.

SVCCESSIONIS PRO BIZARRIS.

Responsum pro veritate.

An nepotes ex sorore prædefuncta, qui ex persona propria sunt exempti à Statuto exclusiuo, prætendere valeant successionem cùm fratre defuncti, si eorum Mater sit exclusa, & subiecta Statuto; Et incidentèr de alijs ad materiam successionis statutariæ, & præsertim circa exemptionem Ecclesiasticorum ab huiusmodi Statutis.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De reintegratione fœminarum exclusarum.*
3 *Quod quandoque respondeatur etiam pro veritate contra proprium sensum & de ratione.*
4 *Qualis sit punctus præcisus controuersiæ, & an remotior repræsentando personam exclusam fiat æqualis.*
5 *Quod cum auctoritatibus neglectis rationibus, quandoque procedatur, sed malè.*
6 *Nepotes ex fratre prædefuncto succedunt ex persona, & iure proprio, non autem ex iure eorum parentis.*
7 *De ratione ob quam nepotes exempti occupant locum extraneum.*
8 *De differentia inter leges locales habendas pro iure communi ad differentiã Statutorum localium.*



DISC.

DISC. LII.



DEFVNCTO ab intestato Paulo Noca sine prole superstitibus Fabritio germano fratre, ac Petro, & Bernardo de Bizarris nepotibus ex Isabella sorore prædefuncta, Fabritius de facto hæreditatem obtinuit,
1 eo autem postmodùm defuncto superstitibus aliquibus filiabus contra istas præfati nepotes ex sorore iudicium instituerunt pro eorum portione intestatæ successionis dicti Pauli; Cùmque desupèr ex parte Actorum consultus essem, communicatis aliquibus responsis hinc indè, & præsertim ad eorum fauorem per elaboratum amicum meũ *Conciolum* auctorem allegationum, aliorumque operum, in quibus principaliter insistebatur in puncto, an decretum Ducale exclusiuum sororum, earumq; filiorum propter fratres, excluderet simplicitèr, vel potiùs ad tempus extantibus agnatis, quibus defectis locus fiat reintegrationi etiam ad fauorẽ filiorum, & descendentium fœminarũ,
2 in quos hoc ius reintegrationis transmissum esset, iuxtà quæstionem adeò actam *in Perusina Reintegrationis*, in qua plures habentur decisiones *apud Reyas*, *& apud Peutinger. inter eorum impressas*, quod supponebatur pendere à puncto, an secundum decretum Ducis Guidobaldi Secundi, quod continet verba redolentia temporalitatem, quæ locum aperit reintegrationi, esset correctiuum antiquioris decreti Ducis Federici, quod excludit simplicitèr.

Respondi, quod ista quæstio extranea videretur à casu cõtrouersiæ, quodque propterea superuacaneus labor esset in ea immorari, quoniam illa caderet, quando de tempore apertæ successionis viueret dicta Isabella soror statuto subiecta, & per fratrem exclusa, sed cum ipsa esset præmortua, eiusque filij ex motiuo exemptionis à Statuto haberent ius successionis ex persona propria, iuxtà ordinem iuris communis, vt infrà, hinc sequebatur, quod inutile opus esset,

Suppl.lib.16.par.3. de Success.

Cùmque versaremur in statu Ecclesiastico, cuius Iudices, & Tribunalia sequuntur in iudicando opiniones, quas tenet, & seruat Rota, & Curia Romana, idcircò licèt mihi non placeret opinio, quod Statutum operetur, vt nunc de tempore apertæ successionis, non autem in instanti natiuitatis, ex ijs, quæ habentur supra *disc.* 5. & in alijs pluries; Adhuc tamen iuxtà eam consului, ideòque expertus sum in isto casu id
3 quod Moralibus videtur exorbitans, cõsulendi scilicèt pro veritate Id, quod mihi non videretur verum; Siquidèm in consulendo pro veritate insinuandũ est illis, qui petunt consilium, an eorum prætensio sit probabilis, & an sperare possint victoriã ratione boni iuris, quod foueant, vel è conuersò timere potiùs debeant succumbentiam ratione mali iuris, atque in hoc Consulens non debet sequi opinionem suam, quam sciat in ea Regione, atque in Tribunalibus, in quibus causa est agitanda, non esse receptam, quamuis benè faciat eam indicare nè requirentem decipiat, sed debet consulere iuxtà illam opinionem, quam in loco sequantur Tribunalia, à quibus controuersia decidenda est, quoniam Aduocati, & Consulentes non iudicant, neque ab eorum sensu pendent causarum decisiones, sed solùm indicant Iudicibus motiua, & partibus prædicunt id, quod iuxtà regulas facultatis probabilitèr futurum esse credant, vt etiam aduertitur *disc.* 46. *in Relat.Cur.* occasione agendi de Aduocatis, & Causidicis, & alibi.

Idque frequentèr in plerisque alijs casibus contigit, & præsertim in vna *Vaden. siuè S. Angeli successionis*, vbi viget idem decretum Ducale, quoniam defuncto ab intestato Bartholomæo de Duccis Clerico, & orta quæstione inter Michaelem Angelum fratrem, & Camillam neptem ex Hieronyma sorore super plerisque punctis pro veritate consultus fui, & præsertim super isto successionis, & quamuis ego firmitèr crederem, quod ad formam decreti Ducalis successio debita esset solo Michaeli Angelo, dum ambo contendentes erant laici, ideòque Statuto subiecti, non obstante quod defunctus esset Cle-

ricus, attamen quia Rota, & Curia nunc sequitur diuersam opinionem *hoc eodem tit.* pluriès insinuatam, dixi, quod successio vtrique, iuxtà dispositionem iuris communis debita esset; Et ità in plerisque alijs.

Præsupposito itaque in hac facti specie, quod ob mixturam Clerici non intraret Statutum quoad ipsos nepotes ex persona propria, eidem tamen Statuto subiecta esset eorum Mater, adeòvt si illa viueret exclusa sine dubio per fratrem remaneret; Hinc stante quod dicti nepotes erant inæquales gradu, cum
4 eorum auunculo defuncti fratre, atque catenùs fierent æquales quatenùs repræsentarent personam eorum Matris, atque in eius locum succederent, ipsa verò esset extranea, & exclusa, oriebatur dubium, an attentis etiam terminis iuris communis huic successioni locus esset; Atque adhibitis aliquibus diligentijs tunc concessum non est inuenire speciales decisiones, vel auctoritates ad hunc punctum descendentes, quoniam licèt *in decis.256. par.11. recent. & decis.404. par.13.* edita in casu de quo supra *disc.6.* nepotes ex vna sorore prædefuncta quamuis cognati admissi fuerint ad æqualem successionem cum sororibus agnatis non obstante Statuto ex eadem ratione Clericatus; Attamen non erat casus præcisus, cùm Mater, quàm nepotes repræsentabant non esset exclusa, adeòvt si viueret ex eodem Statuto æqualitèr cum alijs sororibus succederet, & sic medium non erat extraneum, vt in præsenti.

In hoc autem puncto, quando ille discurrendus esset per rationes, vt deceret, cùm ratio dicatur anima legis, adeòvt sub quæstione sit, an lex, quæ sit instituta extrà rationem, habeat vim legis, nec nè, contra nepotes responderi deberet, ex pluriès insinuata ratione, quod non potest, nec debet dari potentiùs ius in causato, quàm in causa, neque maioris operationis, vel priuilegij esse potest fictio, quàm veritas, vel exemplum, quàm exemplar, ac etiam ob aliam regulam desumptam, ex
5 *Tex. l. si quando à Matre*, de qua latè *decis.405. par.5. recent. & pluriès hoc eodem tit.* quod infecta primitiua, infecta censetur omnis deriuatiua.

His tamen non obstantibus, cùm ex huius facultatis deplorabili miseria oporteat ambulare cum illis traditionibus, quas nostri maiores citrà omnem rationem cum consuetis ineprijs tradiderunt, contrarium respondi. Idque ex duplici fundamento, primò nempè, quia iuxtà opinionem, quæ videtur magis communis plenè reassumptam per *Bottiglier. de successi. theorem.2. num.33. & Robles de repræsent. lib.1. cap.6. nu.8. & seqq. & lib.2. cap.26. num.31. & seq.*
6 quod scilicèt nepotes ex fratre, vel sorore prædefuncta, subingrediuntur quidèm in locum eorum parentis, vt ità fiant patruo, vel auunculo æquales, sed ex priuilegio legis, non autem ex iure parentis, dum eius hæredes esse non tenentur; Ac propterea recepta est etiã in isto casu altera pariformitèr irrationabilis conclusio, quod nepotes ex sorore, quæ renunciauit, atque se extraneam effecit, si illa prædecessit, non prohibeantur succedere ex persona propria, etiamsi sint hæredes Matris renunciantis, & possideant dotem, cuius intuitu, & ratione facta est renunciatio, quo nil irrationabiliùs, vt ità nepotes ex sorore plùs obtineant, quàm fratres, vel fratrum filij; Admisso etenim, quod istud ius nepotum non sit ratione transmissionis, adeòvt qualitatem hæreditariam habere teneantur, minùsque ratione illius veræ repræsentationis, quæ obliget ad eamdem qualitatem hæreditariã personæ repræsentatæ, sed quod sit iure successionis in eius locũ, semper firmũ remanet, quod ipse locus est infectus, & extraneus, ipseq; naturalis discursus repugnat, vt existente persona proximiori, ista habenda sit pro extranea, & quod altera remotior, quæ per eius medium coniungitur, atque ex quadam legis fictione in eius locum subingreditur, non debeat esse extranea, sed proxima, & habilis; Sed quoniam pro insinuata miseria vbi vrgeant auctoritates, ista reputantur ratiocinia, & subtilitates ingenij, adeòvt Iudices (vt *Quintilianus* dicit) plerumque indocti, ea non attendant, opinando, quod Aduocati cum acumine ingenij, & cum fallacibus argumen-

tis

tis eos decipere velint, idcircò sæpius huiusmodi ineptijs cedere, & acquiescere oportet, non deficientibus plerisque ineptissimis pragmaticis Scriptoribus tradentibus illam propositionem, quæ apud Iudices leuis armaturæ, magni fieri solet, quod plus valeat vna doctrina punctualis, quàm centum ratiocinia.

Secundò magis stringentèr, non quidèm in Iudicio, & sensu meo, sed in illo, cum quo vt præmissum est, procedit hodiè Rota, & Curia, vt scilicèt statutum operetur, vt nunc, attento tempore successionis, dicebam, quod si isto tempore attento præfata Isabella
7 soror viueret, sed reperiretur Monialis, adeòvt à Statuto exempta esset, tunc succedere deberet, iuxtà firmata apud *Bich. decis.625. in casu, de quo supra disc.5.* idcircò idem in eius filijs, qui reperiantur de tempore successionis paritèr à Statuto exempti, vt fingantur repræsentare Matrem tanquam exemptam, perindè ac si ista mutasset statum, dum ità aliàs Statutum suam faceret operationem cum personis Ecclesiasticis, eis tollendo illud ius, quod aliàs in successione competeret; Siquidèm retento dicto præsupposito, quod Statutum operetur vt nunc, & de tempore apertæ successionis, exindè sequitur, quod nullam fecerit operationem cum dicta sorore quamuis subdita; vtpotè iam defuncta, & aunihilata, sed illam faciat nunc cum eius filijs, cum quibus suam iurisdictionem, & potestatem ità directè exerceret, quod est prohibitum, atque ex hoc præsertim ratiocinio resultante ex præfato assumpto, vel præsupposito, pro meo tamen iudicio fallaci, concludebam, quod bonum ius nepotibus assisteret.

In isto autem casu, & in altero, de quo in dicta *Vaden* & in plerisque alijs, in quibus actum fuit de huiusmodi decretis Ducalibus Status Vrbini, & su-
8 per quibus moderni Consulentes adeò se inuoluunt, vt præsertim in casu, de quo pro vna opinione *Gabr. cons.18. lib.2.* & pro altera *Cephal. cons.616. & Eugen. cons.83. lib.1.* pro quibus fuisse decisum testatur *Andreol. contr. 138. num.3.* cum plerisque alijs similibus quæstionibus de quibus apud *Felic. alleg.25. & Andreol. contron.60. & 306. & in alijs*, dum isti sunt Doctores Regionis, aduertebam ad æquiuocum redolens vnam ex consuetis simplicitatibus, vel ineptijs Nostrorum, regulandi huiusmodi decreta Ducalia, tanquam leges municipales, & Statuta localia subditarum Ciuitatum, non reflectendo ad differentiam ponderatam *disc.35. de Iudic.n.22.& 23.& disc.10.de Legit.n.24.* & in plerisq; alijs frequentèr, quod scilicèt cum Dux Vrbini tanquam feudatarius veræ dignitatis cum omnibus regalibus maioribus, & præsertim illo condendi leges, eisque derogandi, haberet iura supremi Principatus, hinc sequitur, vt hæc Decreta dici debeant in eo Principatu, potiùs ius commune, quàm statutarium, & quod Iuri Ciuili Romanorum præualere debet, vtpotè magis fauorabile, magisque priuilegiatum, non quidèm cum personis Ecclesiasticis, cùm pariformitèr vrgeat defectus potestatis, qui adesset quoque in dictis legibus ciuilibus, nisi Canones mandarent, quod in eorum defectum illæ attendi debeant, vt aduertitur *eodem disc.35. de Iudic. & disc.1. de Seruit. & alibi*; Sed benè id considerabile est ad alios effectus inter subditos, cùm non obstante, deuolutione Sedes Apostolica decreuerit, vt in eo statu cū eisdem legibus continuaretur, vt aduertitur *disc.2. de Donat. & alibi*.



ROMANA HÆREDITATIS INTER PARTES, vt infrà.

Votum in casu disputato in Signatura Gratiæ.

An adoptatus, vel arrogatus habeat
1 ius intestatæ successionis coniunctorum arrogatoris, in exclusione coniunctorum per sanguinem, & naturam.

SVMMARIVM.

1 *Facti series cum resolutionibus.*
2 *Votum Fabricæ editum in causa.*
3 *De punctis, vel inspectionibus causæ.*
4 *An ius antiquum Digestorum circa successionem arrogatorum sit correctum, nec nè.*
5 *De obseruantia in hac materia.*
6 *Quomodo Doctores agant de materia.*
7 *De Historia legali, & quomodo habeatur vsus legum ciuilium.*
8 *De origine, & introductione adoptionum.*
9 *De differentia inter adoptionem, & arrogationem, & quomodo fiebant.*
10 *Quod omnium agnatorum interesset arrogationes fieri, & quare.*
11 *De ratione, ob quam introductus fuit vsus adoptionum.*
12 *De alia ratione, cui innixa est hac introductio.*
13 *De prohibitione adoptionum, earumque restitutione.*
14 *De mutatione morum circa successiones, sublataq; differentia agnationis.*
15 *De alia mutatione rerum circa patriam potestatem.*
16 *Quare procedendum non sit cum legibus antiquis.*
17 *Adoptati non succedunt in feudis, & fideicommissis, aliisque iuribus.*
18 *Quod eis non suffragentur statuta excludentia fæminas, & cognatos propter agnatos.*
19 *De differentia inter successionem ipsius arrogatoris, & eius coniunctorum.*
20 *De ratione, ob quam non debeant adoptati succedere.*
21 *Intestata successio regulanda est à præsumpta mente decedentis.*
22 *Quare hodiè non debeant habere locum antiquæ leges* Digestorum.
23 *Quod circumstantiæ particulares non debeant attendi singulariter, sed vnitim.*
24 *Gratia Principis intelligitur sine tertij præiudicio.*
25 *Stylus Papæ, vel Datariæ debet attendi pro interpratatione gratiæ.*
26 *Attendi debet item modus concessionis gratiæ.*
27 *De operatione clausulæ* seruatis seruandis.
28 *An habilitatio arrogati succedendi in bonis Arrogatoris stet demonstratiuè, vel taxatiuè.*
29 *De operatione Clausulæ,* sine præiudicio.
30 *An ista clausula patiatur restrictionem ad solum quartum gradum.*
31 *De requisitis valida arrogationis.*
32 *Quare istud votum editum sit.*

DISC. LIII.



CVPIENS Christophorus de Pomis, liberis destitu-
1 tus, atque senio confectus arrogare in filium Ioannem Baptistam Picrettum domi suæ à teneris annis educatum, præces desupèr porrexit Innocentio X. qui Senatori Vrbis commisit, vt comperto, quod narrata veritati nitantur, dictam arrogationem, sine tamen alicuius præiudicio, atque seruatis aliàs de iure seruandis, approbaret, ita quod dictus Ioannes Baptista in omnibus bonis paternis, & maternis ipsius Christophori etiam ab intestato succedere posset, ac deberet, perindè ac si esset eius filius legitimus, & naturalis de legitimo matrimonio procreatus, atque ad formam Apostolici Rescripti Senator arroga-

arrogationem concessit, seù auctorizauit.

Prædefuncto autem Christophoro cōdito testamento, in quo eiusdem Ioannis Baptistæ filios instituit hæredes, legitima ei relicta, obijt postmodum ab intestato Gabriel eius germanus frater, cuius intestatam successionem agnouerunt Ioannes Angelus, eiusque sorores de Pomis agnati transuersales vltra quartum gradum ciuilem, sed ratione sanguinis proximiores, contrà quos dictus Ioannes Baptista, vtporè gradu proximior iudicium instituit immissionis ex interdicto quorum bonorum in Tribunali Fabricæ S. Petri, ex eo quod præfatus Ioannes Angelus esset eiusdē Fabricæ Procurator, ideòque illi priuatiuè subiectus, superuentaque commissione Papæ, quod eiusdem Tribunalis Iudex procedere deberet cum voto Congregationis generalis, ab ista *sub diebus* 21. *Martij, & 25. Decembr.* 1675. prodierunt resolutiones Ioanni Baptistæ arrogato fauorabiles super eius immissione, ad quarum resolutionum normam lata fuit per Iudicem primæ instantiæ sententia, confirmata in gradu appellationis per Prælatum eiusdem Congregationis; Habentibus autem agnatis Reis conuentis recursum ad Signaturam Gratiæ, *sub die* 30. *Maij* 1677. rescriptum fuit de commissione alteri Prælato, vel Cardinali eiusdem Congregationis cum voto Rotæ sine præiudicio exequutionis duarum conformium, sed aduersùs hanc resolutionem concessa noua audientia, sub die prima Iunij sequentis repropofita causa, recessum fuit à decisis circa clausulam *sine præiudicio*, rescribendo cum clausula *constito*, atque in hoc statu causa reperitur disputanda in Rota; Pro iustificatione autem prædictarum resolutionum Congregationis Fabricæ, Iudex primæ instantiæ, reassumendo breuitèr, ac iu-
2 diciosè omnia, quæ latè per Scribentes hinc indè, atque per Iudices in eorum votis deducta fuerunt, edidit Votum, quod habetur impressum inter *decisiones Remboldi voto* 10. Occasione verò dictarum disputationum habitarum in Signatura Gratiæ desupèr Ego tanquam Auditor Papæ efformaui de more Votum.

Suppl. lib. 16. *par.* 3. *de Success.*

Plures itaque fuerunt puncti sub disputationis trutina positi, primò nempè An hodiè locum habeat dispositio iuris antiqui *in l.* 2. §. *hæreditas ff. de suis, &*
3 *legit.* vbi ad literam disponitur, vt idem sit ordo successionis per natiuitatem, ac per adoptionem; Vel potiùs id correctum sit per ius magis nouum *in l. penultima §. sed ne articulum C. de adoption.* vbi statuitur, vt adoptatus habeat ius successionis adoptantis tantùm, dum Textus vtitur illo verbo taxatiuo *tantummodò*, siuè per ius nouissimum *Authenticorum* super ordine intestatæ successionis, dum sublata antiqua differentia agnationis, & cognationis, habetur solùm ratio sanguinis, ac proximitatis naturalis.

Secundò posito, quod adhuc vigeret præfata dispositio iuris antiqui *Digestorum*, An illa cesset ob clausulam *sine alicuius præiudicio*, positam in literis Apostolicis. Tertiò, An, & quid operaretur restrictio in eisdem literis contenta, quod arrogatus succedere deberet in bonis arrogantis, An scilicèt id operaretur restrictionem, siuè taxatiuam ad præfata bona, & non ad alia. Quartò quid operaretur clausula *seruatis seruandis*, in eisdem literis contenta. Et quintò, An arrogatio esset inualida, ex eo quod arrogatus præsupponeretur filius illegitimus arrogatoris, siuè quod non haberet patrem certum, vndè spurius censendus esset, & an in hoc locum haberet Bulla Pij V. contrà illegitimos, ex eo quod defunctus esset Clericus.

Quatenùs itaque pertinet ad primum punctum, siuè articulum principalem, in quo pro meo sensu residebat causa, dum posita correctione dicti iuris antiqui, omnes aliæ inspectiones, de quibus in alijs quatuor punctis remane-
4 bant inanes. Quamuis tam Scribentes, quàm Votantes crederent, quod dispositio dicti iuris adhuc vigeat, ex eo quod multi Doctores in suprà enunciato Voto cumulati, ideòque frustrà transcribendi, cum hoc præsupposito procedant, quodque *textus in d. l. penult. C. de adoption.* procedat in adoptatis nō autem in arrogatis ob notabiles differentias in eodem Voto recensitas inter adoptionem, & arrogationem, quodque ius nouissimum *Authenticorum*, mandet

quidem, vt sola ratio proximitatis gradus haberi debeat, non curata differentia agnationis, & cognationis, sed non descendit ad hanc speciem, an proximitas debeat esse præcisè naturalis, quodque non sufficiat ciuilis, vt in eodem Voto etiam aduertitur. Nihilominùs præscindendo etiam à clausulis, de quibus suprà, & ab alijs circumstantijs, & considerationibus istius casus particularis, de quibus infra, adhuc pro dicti iuris antiqui correctione, vel non receptione, & vsu, veriùs credebam omninó respondendum fore.

Ad ita sentiendum mouebar non quidem ex sola superiùs recensitorum iurium, recentioris, ac recentissimi litera, qua etiam attenta, probabilius pro correctione respondendum videtur, sed ex duplicibus fundamentis, quorum vnum sufficit, multó magis vtroque simul iunctis.

Primó nempè, quoniam negari non potest, quin attenta dictorum iurium recentiorum litera, fortiús verò ob argumentum cessationis rationis agnationis, cui antiquius ius *Digestorum* innixum est, vt infrà, sit probabilitér dubium, an ista correctio adsit, nec nè; Et per consequens posita dubietate, deferendum venit obseruantiæ tanquam o-
5 ptimæ interpreti, omniumque interpretationum Reginæ, adeòvt verborum proprietati præualeat, ex deductis *disc.* 21. *de Iudic.* & alibi nimium frequentér dum istius causæ occasione reuolutis pené omnibus legalis facultatis libris compertum est, quod plerique Doctores in eodem voto cumulati, fortèque alij loquuntur merè leguleico stylo, vel in sola legum litera more Scholasticorum
6 ad erudiendos tyrones in scholis, vel more collectorum, siué transcriptorum, incidentèr, articulo in praxi formitèr non examinato, in tot veró consilijs, ac responsis, vel Tribunalium decisionibus in spatio quatuor circitèr sæculorum proditis, non reperitur, quod arrogati ad intestatam successionem alteriùs, quám arrogatoris in exclusionem illorum de sanguine admissi fuerint.

Et secundò altiùs in discursiua, seù ratiocinatiua ratione materiam reassumendo à priori, iuxtà ratiocinium frequentèr insinuatū sub diuersis materijs,
7 præsertim veró *disc.* 1. *de Seruit.* & *in eius annot. disc.* 161. *de Regal.* & *disc.* 1. *hoc eod. tit.* & alibi sæpiùs (quoniam si millies repeteretur, semper esset opportunum, ac proficuū) quod scilicèt iuxtà legalem historiam locis citatis, & in alijs pluribus insinuatam; Nos non habemus vsum legum ciuilium *Digestorum*, *Codicis*, & *Authenticorum* iuxtà cōpilationem Iustiniani ex necessaria auctoritate legislatoris, sed ex voluntaria receptione, ac vsu populorum, siue ex permissione Principum post recentem casualem earumdem legum inuentionem, postquam per septem circitér secula in omnimodæ ignorantiæ, ac obliuionis sepulchro steterant, & postquam ob omnimodam rerum, ac morum immutationem, atque antiqui Romani Imperij destructionem longé diuersimodè viuebatur, ideóque cum earum vsu, ac praxi potiús, quàm cum litera procedi debet, vt latiùs locis citatis, & per consequens non vsus attendi, vel capi non debet tanquam destructiuus legis aliàs perfectæ, & obligatoriæ, sed tanquam se oppponens initio acceptationis, ac perfectionis legis, ac si illa non emanasset.

Clariùs verò, penèque ad euidentiam conuinci obseruabam præfatum non vsum initiatiuum, siuè non receptionem præfati antiqui iuris disponentis de arrogatis, & de adoptatis, ob omninò cessatam multiplicitèr rationem, cui præfatum ius innitebatur. Negligendo si-
8 quidem examinare quęstionem accademicis, ac inutilium idealium eruditionum professoribus reseruandam, super origine, vel introductione huiusmodi adoptionum, & arrogationum vsus, & an Romanis tribuendus veniat, vt vna credit opinio, vel potiùs Græcis, à quibus penè omnem vitam ciuilem, omnemque rem literariam Romani mutuasse videntur, vt altera opinio sentit, quarúm neutra mihi arridet, cùm probabiliùs videatur, quod semper mundus post eius creationem fuerit vniformis, vt propterea ea, quæ apud Græcos, & Latinos reputantur ex eorum inuentione, ac introductione prodiss; apud antiquiores populos, & nationes quoque fuerint, quamuis eorum memorias, & scripturas non habeamus, vt

in

in pletisque locis à me aduertitur, præsertim verò latiùs, magisque ex professo in opusculo Italici idiomatis, cui titulus est, *Il Caualiere, e la Dama*, *cap.4.*

Illa distinctio, quæ in legibus Romanorum habetur, præsertim *in l. 1. ff. de adoption.* inter ampliorem speciem ado-
9 ptionis,cui arrogationis nomen,seù vocabulum tribuitur; Et minorem,quæ in stricta significatione adoptio dicitur, & super qua cum consueta nimium quidem elaborata, & commendabili eruditione multum se diffundit noster *Borrellus in eius opere de præstantia Regis Catholici cap.16. ex nu.8.* quod ex eo proueuit,quod adoptio cum minori solemnitate, ac publicitate fiebat coram Prætore, vel Præside; Arrogatio autem cum longé maiori solemnitate,ac publicitate, & cum causæ cognitione antiquitùs de tempore Reipublicæ rogando populum congregatum, post libertatem verò amissam, rogando Imperatorem in Senatu, ac propterea ab ista rogatione deriuauit vocabulum Arrogationis, ex deductis per *Aulum Gellium*, qui formā huiusmodi rogationum ponit *lib.5. Noctium Acticarum cap. 19.* cum quo non solùm Iuristę,sed etiam alij humanarum literarum, seù politioris literaturæ, ac eruditionis professores pertranseunt,ex relatis per *Borell. d. cap. 16.* inter quos *Barnabas Brisson. lib.8. formul.pag.723. & seqq.*& sic erat actus in Vrbe notorius apud populum,præsertim verò, ac magis apud vniuersam familiam,seù agnationem, cui ille arrogatus adscribebatur, propriam familiam, & agnationem omninò deserendo, illamque arrogatoris assumendo,ita per non contradictionem implicitè actum approbando, eique consensum saltèm implicitè accomodando; Potissimè verò, & clariùs ob
10 huiusmodi consensus nimiam probabilitatem, quoniam omnium agnatorū intererat huiusmodi arrogationes fieri, vt ita inComitijs maiores essent partes, maiorque potentia in Republica, eo modo, quo cum sua proportione in recentioribus historijs legitur de illis familijs, quæ alijs potentioribus aggregabantur in Republica Iannensi, ac etiā in Florentina, fortèque in alijs, & sic vsus huiusmodi arrogationum, vel simplicium adoptionum erat frequens, ac notorius, non solùm ob dictam rationē maioris potentiæ, maiorisque adhærentiæ, ac numeri votorum in Comitijs, sed etiam ob alteram,quæ verè, & proprié huic introductioni causam,vel originem dedit, quod scilicèt iuxtá antiquæ Romanæ Reipublicæ leges,ac mores Cælibatus adeó exosus, ac odibilis erat, quod non solùm illi, qui ab vxore ducenda abstinebant, incapaces erant honorum, ac munerum Reipublicæ, sed
11 etiam illi, qui habentes vxorē ex istius, vel propria sterilitate, aliove infortunio liberis carebant, cùmque durum id videretur, patiendo hanc pœnam absque delicto, idcircò inoleuit hæc fictio, quæ naturæ defectum suppleret, idque non solùm ipsius arrogatòris, sed vniuersæ agnationis prærogatiuam,ac vtilitatem concernebat, vt ita in aliquo digno, & qualificato agnationis viro Consulari, vel alia dignitate cadente, omnes alij agnati de honoribus, ac inferioribus muneribus, & Magistratibus, ac vtilitatibus participarent, vt in Ciuitatibus Veneta, & Ianuensi, ac alijs pro Republica se gerentibus, notoria praxis docet, & per consequens idem suprà enunciatus omnium consensus concurrebat saltim implicitus.

Quia veró tractu temporis fraudes desupèr sæpè committebantur, vndè ista
12 laudabilis introductio, quæ alium quoque bonum finem polyticum habebat, vt illi ciues, qui sanguinis copiam habentes, fortunæ bonorum inopiam patientes, ita subleuarentur ab illis, qui è conuersò bonorum fortunæ copiam, sanguinis verò inopiam habebant, in abusum transierat, quia nempè illi, qui Præsidatus, & Præfecturas, aliaque munera ambiebant, ad illa verò ob defectum liberorum aspirare non poterant, idcòque propè Comitia adoptiones faciebant,adeptò verò fine,adopta-
13 tos emancipabant, hinc per Rempublicam, vel Senatum iste adoptionum vsus prohibitus, ac abolitus fuit postmodum tractu temporis restitutus sub Imperatoribus Diocletiano, & Maximiliano sub diuersis legibus, & prouisionibus, quæ habentur *in l.2. cum plur. seqq. C. de adoption.* & sic actus habebat

plures

plures rationes, quarum nulla hodiè viget, nostrisque moribus adaptatur.

Quinimò ista morum immutatio sequuta etiam fuit in ipsismet antiquis temporibus, postquam nempè Sedes Imperialis per Constantinum Primum translata fuit in Græciam, quoniam sub successoribus Imperatoribus in Oriente residentiam habentibus, & præsertim sub Iustiniano Iuris Ciuilis compi-
14 latore, ac reformatore, quando Europa Occidentalis, præsertim verò Italia passa fuerat incursiones Gothorũ, Hunnorum, & Vandalorum, aliarumque exterarum nationum, sub quarum dominatione in magna parte sub longè diuersis legibus, ac moribus viuebat, sublata fuit agnationis prærogatiua, quæ prius apud Romanos fulgebat in successionibus, & alijs, pro cuius conseruatione, ac ampliatione iste adoptionũ, & arrogationum vsus inoleuit, ac etiã sublatæ fuerunt in magna parte, penéque in totum antiquæ prærogatiuæ patriæ potestatis, cuius ratione principalitèr constituebatur differentia inter ar-
15 rogationem, & adoptionem, quoniam iuxtà antiquas leges, ac mores Romanorum illi, qui erant sub patentum potestate, incapaces erant cuiuscumque dominij, vel possessionis bonorum, vel iurium, neque habebant hæredem, quoniam totum acquirebatur patri cum sola limitatione peculij Castrensis, ad cuius instàr recentiùs introductum fuit aliud quasi Castrense literarium; Per ius verò nouissimum conditum in Græcia introductum fuit peculium aduentitiũ; Ac propterea excepto vsufructu, qui patri remanet (sub multis tamèn limitationibus) nulla penè differentia dignosci videtur inter filios familias, & illos, qui sunt sui iuris, prout attentis antiquis legibus Romanorum pater nullam habebat obligationem erga filios emancipatos, quibus ius contratabulandi paternum testamentum negabatur, cùm esset sola prærogatiua filiorum in potestate, qui solùm sui, & legitimi dicebantur, emancipati verò, vel aliàs sui iuris habebantur pro extraneis, vt paritèr per ius nouissimum iuxtà mores Græcorum notabilitèr immutatum est, dum parentum obligatio relinquendi legitimam, ita est erga liberos in potestate, ac illos sui iuris, quibus pariformitèr ius contrabulandi conceditur; Igitur magna dignoscitur immutatio legum, ac morum, quæ magis ad rem dignoscitur circà antiquam odibilitatem Cælibatus, eiusque suprà recensitam pœnam inhabilitatis ad publica munera, ac honores, vel dignitates, dùm in iure nouissimo non legitur, & meritò ob superuentam Christianam Religionem,
16 ob quam pleræque immutationes, ac diuersitates sequutæ fuerũt; igitur prorsùs erroneũ, ac fabulosum videtur hodiè procedere cum litera antiquarum legum *Digestorum*, quæ per Ethnicos Romanos sub diuersa Religione, longèquè diuersos mores viuentes, conditæ fuerunt, & postquam, vt præmissum est, abolita fuit antiqua prærogatiua agnationis, quæ erat vnica, & potissima causa, vt agnati per fictionem media nte hoc arrogationis remedio iura sanguinis assequerentur.

Fortiùs, magisque conuincentèr, quoniam in Italia, alijsque Prouincijs Europæ Occidentalis viuentis cum vsu legum ciuilium, post dissolutum Imperiũ Romanorum, iuxtà varios mores nationum dominantium, multa fuerunt in-
17 troducta fauore familiarum, & agnationũ, quæ prius ignota erant, vt exẽgr: sunt feuda recta, & propria, ac etiam maioratus, & primogenia, seù fideicommissa agnatitia; nec non iuspatronatus gentilitium, seù familiare, ac vsus restrictionis nobilitatis ad aliquas familias, cum similibus; Et tamen certum est, quod nullum ius in feudis, vel maioratibus, & primogenijs, siuè in iure patronatus, aut nobilitate, alijsq; præeminentijs habent adoptati, & arrogati in præiudicium illorum, qui sunt de vera agnatione, & familia per naturam, ex deductis *disc. 13. de Praemin. & disc. 50. de Fideicomm.* & alibi; & sic in huiusmodi iuribus adhuc viget antiquus vsus Romanorum super fauore agnatorum cum exclusione, & inhabilitatione cognatorum, & tamen arrogati ius non habent; multò igitur minùs in intestata successione bonorum indifferentium, in qua nullus hodiè dignoscitur, ac viget agnatorum fauor.

Idem

Idem quoque docet in hac inteſtata ſucceſſione praxis ſtatutorum, quæ fre-
18 quentèr in Italia, aliiſque Regionibus habentur ſuper excluſione fœminarum, & cognatorum, ex pluriès relatis *hoc eod. tit.* dum pleraque habentur ſtatuta reſtituentia antiquorum Romanorum mores, vt agnati tranſuerſales excludant etiam filias & matres, quod vtique maximum, ac penitùs irrationabile abſurdum produceret, ſi huiuſmodi arrogati ad hunc effectum iure agnatorum habendi eſſent, præſertim in ſucceſſionibus aliorum, non autem ipſius arrogatoris.

Magna ſiquidem dignoſcitur differentia inter ſucceſſionem ipſius arrogatoris, & illam aliorum eius coniuncto-
19 rum, quoniam ipſe ſibi arrogando extraneum in filium, ita iure cuiuſdam impliciti teſtamenti, quatenùs in ea voluntate perſeueret vſque ad obitum, videtur illum ſibi deſtinare hæredem, & ſucceſſorem, dum ad fauorem cuiuslibet extranei viuens, vel moriens de eius bonis liberis diſponere poteſt, nullique iniuriam infert, iſtam verò facultatem nòn habet in bonis, & ſucceſſionibus aliorum, vel in bonis à ſe poſſeſſis, quæ iure fideicommiſſi, vel inueſtituræ poſt eius mortem aliis debita ſint, adeòvt nō habeat liberam eorum diſpoſitionem, vt ita diſtinguendo in filiis naturalibus, qui legitimentur, vel recognoſcantur, & tractentur tanquam filii, vt habetur *diſc. 68. & 69. de Fideicommiſſ.* & alibi frequentèr, atque cum hoc præſuppoſito procedunt pro maiori parte Doctores cumulati in dicto Voto, quod ſcilicèt agatur de ſucceſſione arrogatoris, & licèt aliqui in pauco numero loquãtur etiam de collateralibus, attamèn, vt præmiſſum eſt, loquuntur obitèr, & indigeſtè, nullatenùs examinato, nec quidem guſtato puncto.

Et quidèm nimiùm durum, omnique tam legali, quàm naturali rationi euidentèr eſt contrarium, vt quis ex voluntario facto alicuius coniuncti parùm digni, vel parùm prudentis, aut parùm
20 beneuoli, ita cogatur habere ignotum parùm dignum, vel exoſum ſucceſſorem, excluſis illis de ſuo ſanguine veriſimilitèr dilectis, ac volitis; Inteſtata enim ſucceſſio iuxtà ordinem à communi iure nouiſſimo *Authenticorum*, vel à iure ſtatutario, ſeù aliàs locali quodammodo teſtata dicitur, quod ſcilicèt ille, qui teſtari negligat, atque ab inteſtato decedere eligat, ita voluerit vti teſtamento eius vice facto per legem, ideòque inteſtata ſucceſsio à veriſimili, vel præſumpta decedentis voluntate
21 regulatur, ex deductis ſuprà *hoc eod. tit. diſc. 6. & 27.* & alibi, & per conſequēs durum, ac prorsùs irrationabile cenſendum eſt, vt ille, qui ſciens habere proximiores dignos, & emeritos, negligat teſtari, vt eius bona transeant ad illos, quibus lex, & natura deferunt, prætèr, vel contrà eius voluntatem habere debeat ſucceſſorem prorsùs extraneum ignotum veriſimilitèr nolitum, & abhorritum, vt clarè ad ſenſum.

Iſta veró conſideratio, ſeù ratio non vrgebat apud antiquos Romanos, iuxtà
22 ſuperiùs recenſitos eorum mores, cum quorum præſuppoſito loquuntur eorumdem Romanorum leges in *Digeſtis*, vel in *Codice* regiſtratæ; quoniam illis moribus attentis, id erat frequens, & vſitatum, atque fiebat publicè, & palàm, adeóvt haberet ſpeciem notorii, & expediebat etiam aliis agnatis, vt ſuperiùs aduertitur; ideóque maxima dignoſcitur differentia inter vnum tempus, & alterum, nimiumque inepta leguleitas eſt cum antiquarum legum litera hodiè in ſubiecta materia procedere.

His itaque ſic ſtantibus, quod ſcilicèt, præſcindendo etiam à circumſtantiis caſus particularis, atque agendo de articulo generalitèr, & in abſtracto, nulla eſſet hodiè cauſa ſuccesſionis huiuſmodi adoptiuorum in bonis aliorum, quàm adoptantis, vel arrogatoris, inanem, ac ſuperfluum obſeruabam eſſe laborem aſſumere alias inſpectiones particulares, de quibus in quatuor ſuperiùs diſtinctis punctis. Verùm vbi de illis agendum eſſet, quia nempè generalitèr, & in abſtracto arrogati haberent ius inteſtatæ ſucceſsionis pro regula, cuius limitatio ex iſtius caſus particularibus circumſtantiis deſumenda eſſet, adhuc erroneum credebam eſſe ſtylum adhibitum tam per defenſores,
23 quàm per Iudices, vt ex eodem recenſito voto, patet, dictos quatuor punctos expendēdo ſingularitèr, ac diſtinctè, & de

de per se, cùm veriùs pro meo iudicio omnia simul, & vnitim ad eundem finem, siuè effectum ponderanda veniant. Ista namque censenda est quæstio facti, & voluntatis potiùs, quàm iuris, quid scilicèt Papa concedere voluerit, qualisve fuerit eius intentio; & per consequens intrat id, quod sub diuersis materijs frequentèr quidem, sed sempèr vtilitèr, & opportunè aduertitur, clarū esse Pragmaticorum errorem procedere cum regulis, vel doctrinis generalibus in abstracto, siuè ponderare singulas circumstantias distinctè, ac de per se, cúm veriús procedendum sit cum regula, vt *singula, quæ non prosunt, &c.* omnia simul, & vnitim pro illius casus præcisa qualitate ponderando.

Quamplura igitur in idem tanquam per vnionem subtilium funiculorum ad efformandum magnam funem, in proposito consideranda fore aduertebam. Primò nempè iuris regulam generalem adeó frequentèr sub omnibus pené materijs insinuatam, quod gratiæ Princi-
24 pis intelligendæ veniunt absque præiudicio iuris tertij, quod semper præseruatum censetur, quotiès non agatur de gratijs de sui natura pernecessè præiudicialibus ratione incompatibilitatis vel fatuitatis, quod si generalitér procedit in omnibus Principibus, multò magis locum habet in illis Papæ, qui expresse ad profitetur pereius regulam *Cancellariæ de iure tertij quæsito non tollendo*.

Secundò, nimium considerandum esse dicebam, genium, ac stylum Papæ concedentis, ex paritèr pluriés insinua-
25 ta vera, & recepta propositione, quod Papæ voluntas regulanda est á Dataria, & Cancellariæ, vel Secretariæ Breuium stylo, qui non semper in hoc electiuo Principatu est vniformis, sed varius, iuxtà Papæ pro tempore regnantis maiorem, vel minorem facilitatem in gratiarum concessione, vt aduertitur *in Relat. Cur. disc. 7. & 9.* ideòque cùm Pontifex Innocentius X. qui concessionem fecit, tanquam tenacissimus iustitiæ, & legum obseruator, nimiùm difficilis esset in concessione huiusmodi gratiarum, tertio præiudicialium, in gratiam, siue ad instantiam priuatorum, adeóvt non de facili reperiantur per ipsum concessæ illæ gratiæ, de quibus habetur *sub tit. de Regal.* præsertim *disc. 177. & sub tit. de Fideicom. pluriès*,
occasione agendi de fideicommissorum derogationibus; Quoniam licèt iste Pontifex magis quàm alij, exercuerit eius supremam, ac absolutam potestatem, in casu, de quo *disc. 148. eod. tit. de Regal.* non tamen id sequutum est per viam gratiæ, & concessionis ad fauorem alterius priuati, sed per viam potiùs punitionis ad fauorem Cameræ, atque in causam publicam, vt ibi; sequitur exindè, quod difficiliùs ad præiudicium tertij concessio trahenda esset, potissimé dum præiudicium est duplicatum, proximorum scilicèt sanguinis, vt per penitús extraneum excludátur, & ipsiusmet decedentis, de cuius intestata successione agitur, vt extraneū ignotum præter, vel contra eius voluntatem habeat successorem, vt suprà.

Tertiò, considerandum esse obseruabam modum concessionis, quod non esset pura, & perfecta ab initio, sed potiùs per speciem mandati de concedendo, directi Senatori, in forma commis-
26 saria cum clausula *seruatis seruandis*. Et quamuis Scribentes pro arrogato, ac aliqui Iudices nimiùm se diffunderent in virtute, & operatione dictæ clausulæ *seruatis seruandis*, & an æquipolleret alteri clausulæ *vocatis vocandis*, adeóvt exequutor mixtus, vel respectiuè merus censendus esset, iuxtà distinctiones, de quibus *disc. 43. de Iudic.* & alibi, assumendo etiam quæstionem, an ad validitatem arrogationis requiratur citatio proximiorum arrogatoris, vt pa-
27 tet ex deductis in Voto, de quo suprà; Nihilominùs & in hoc æquiuocari aduertebam, quoniam aliud est agere de virtute, & operatione istius clausulæ ad effectum validitatis, vel inualiditatis exequutionis gratiæ, ac processus habiti per exequutorem, & an iste dicendus sit merus, vel mixtus ad plures effectus, de quibus *d. disc. 43. de Iudic.* & alibi, & in quibus terminis loquuntur auctoritates, quæ desupèr deducebantur; Aliud verò ad effectum exindè arguendi voluntatem Pontificis, qui dictam clausulam probabiliùs adiecit, quoad validitatem concessionis etiam quoad ipsum arrogatorem, eiusque successio-

cessionem, vt arrogatio haberet requisita, sine quibus etiam respectu arrogatoris est inualida, super qualitate scilicet arrogati, ne sit spurius arrogatoris, & super istius ætate, alijsque requisitis, desupèr desiderari solitis.

Quartò, in idem nimium obseruandum esse dicebam, quod Pontifex in literis habilitat arrogatum ad succeden-
28 dum in bonis paternis, & maternis, & alijs arrogatoris, vndè liquet, quod aliud in animo non habuit, nec facere credidit. Et licèt magnæ habitæ fuerint disputationes, an hæc verba starent taxatiuè, vel demonstratiuè, vt ex eodé Voto patet, sed paritèr pro meo iudicio extrà propositum, quoniam hæc inspectio intraret, atque formitèr examinari mereretur, quando assistente certa iuris dispositione ad fauorem arrogati, prætenderetur eius limitatio ex diuersa voluntate Principis, qui taxatiué ad certam speciem successionis, vel bonorum, gratiam restringere voluerit; Secùs autem vbi id ponderatur declaratiuè, vel adminiculatiuè, & tanquam vnũ ex pluribus voluntatis argumentis, vel adminiculis, atque in hoc est punctus, qui influit in omnia alia motiua, de quibus suprá, & infrà.

Quintò omnium fortiùs, & clariùs ob dictam clausulam *sine alicuius præiudicio*, per quam quodcumque ius tertij
29 præseruatum remanet, vt in longé fortioribus terminis legitimationis filiorum naturalium, quando ista clausula adijciatur, habemus in iure certum, ac receptum ex pluriès insinuatis *hoc eod. tit.* ac etiam *sub altero de Fideicomm.* & alibi; Longè siquidèm hodiè maius censendum est ius filiorum naturalium, quàm huiusmodi adoptiuorum, dum in istis totum prouenit à fictione, illi autem habent assistentiam veritatis, & naturæ, quibus attentis nulla dignoscitur differentia inter legitimos, & illegitimos, quæ solùm prouenit à iure positiuo; Ac propterea ius canonicum, quod reiectis subtilitatibus, & rigoribus iuris ciuilis attendit veritatem naturalem, & æquitatem, illis defert alimenta, & dotem; ideóque prorsùs durum, ac irrationabile videtur, vt legitimatio filiorum naturalium concessa cum ista clausula *sine præiudicio*, non debeat eis suffragari etiã quoad intestatam successionẽ ipsiusmet patris, multó minùs aliorum coniunctorum, & tamèn adoptio prorsùs extranei cum eadem clausula debeat esse adeó maioris operationis.

Aduersùs istud motiuum plura deducebantur, quod scilicèt non intraret dicta paritas legitimationis naturalium, eo quia clausula in legitimationibus adijci solita, exprefsè reseruat iura venientium ab intestato, quod in præsenti non exprimitur, dum simplicitèr dicitur, *sine alicuius præiudicio*, quodque talis clausula. præseruat solùm ius radicatum, atque competens ex causa de preterito de tempore gratiæ, vt est ius succedendi in fideicommisso, vel feudo, siué emphytheusi, & similibus, iuxtá auctoritates in eodem voto allegatas, nec non, vt etiam clausula, *sine præiudicio venientium ab intestato*, apponi solita in legitimationibus, intelligenda veniat restrictiué intrà quartum gradum ciuilem ex relatis per *Merlin. de legitima lib. 1. tit. 2. quæst. 9. num. 3. & 4. & 16. & Grat. discept. 724. n. 23. & seqq.* cum
30 alijs in eodem Voto. Verùm huiusmodi obiectiones nullius videbantur momenti, dum quoad primam clausula *sine alicuius præiudicio*, videtur magis lata, & effrenata, ideòque maioris debet esse operationis, quàm illa restricta ad certum genus personarum, dum illud verbum *alicuius* est genericum, ac omnibus conuenit, in quibus non intret ratio incompatibilitatis, vt sequitur in ipsomet arrogatore, eiusq; bonis. Altera veró circa operationem eiusdem clausulæ ad ius radicatum de præterito, omni penitùs destituta est fundamento, dũ passim contrarium receptum habemus in praxi in filijs naturalibus cum ista clausula legitimatis, vt efficiantur quidem habiles ad successionem testamentariam aliàs eis denegatam. Prout omni penitùs fundamento destitutam esse aduertebam tertiam responsionem circa restrictionem ad coniunctos intrà quartum gradum; nulla enim auctoritas vel ratio legalis, vel naturalis id probare videtur, quoniam liberis, & ascendentibus exceptis, in collateralibus, nulla dignosci videtur differentia super intestata successione inter vnum, & alterum gradum vsque ad decimum, attenden-

tendendo solùm proximitatem, ideóque istud reputandum est merum somnium modernorum collectorum, qui indigestè transcribere solent id, quod scriptū inueniunt absque aliquo discursu, vel ratiocinio more ouium, vel auium; Est etenim solemne æquiuocum deriuatum à mala intelligentia cuiusdam *consilÿ Baldi impressi inter consilia Angeli consil.* 265. cum quo procedunt *Nicolaus de Vbaldis, Cephal. & aliÿ*, collecti per *Merlin. & Gratian. vbi suprà*, in quo quartus gradus non exprimitur, an sit canonicus, vel ciuilis, ac etiam ex eius tenore constat, quòd quartus exprimitur ex errore impressoris, dum reuera auctor loquitur de quinto Canonico, qualis est idem, ac decimus ciuilis, vltrà quem non datur collateralium intestata successio, sed ista aperitur, vel coniugi, vel fisco, ad quorum exclusionem *Baldus* ad fauorem legitimati respondet, ista clausula non obstante, vt patet ex toto contextu consilij, & in fine, ideóque æquiuocum palpatur manibus. Et nihilominùs intrat eadem responsio, de qua suprà in alijs motiuis, quod scilicèt ista criticatio intraret, quando aliàs arrogatus pro certo haberet pro se regulam, ac intentionem fundatam, deduceretur autem eius exclusio, ob limitationem ab ista clausula resultantem, secùs autem vbi illa attendatur tanquam vnum ex argumentis, vel adminiculis voluntatis concedentis vt suprà.

Demùm in idem nimium conferre obseruabam ea, quæ per venientes ab
31 intestato deducebantur circa arrogationis inualiditatem ex eo, quod arrogatus esset filius illegitimus arrogatoris, atque non verificarentur alia arrogationis requisita, recensita per *Sanch. de matrim. lib.* 7. *disp.* 63. & alios, adeò vt non esset extrà turpitudinis, & malæ causæ suspicionem; Quamuis etenim, vt ex eodem Voto patet, nimium insistatur in legali rigore super defectu probationum dictæ filiationis, quodque in arrogato necessaria non sit qualitas legitimorum natalium, cùm sufficiat eum esse sui iuris, & non esse illegitimum filium arrogatoris; Attamèn tota facti serie, vel massa inspecta, ipsaque naturali veritate attenta, magnus fumus huius veritatis adesse videbatur. Siquidèm Christophorus arrogator non erat vir diues, vel aliàs adeò qualificatus, quod iuxtà antiquos Romanorum mores ei congrueret filios adoptare, ideóque actus est inuerisimilis de per se cum prorsùs extraneo; Cùmque ex libro baptismatis pateret, quòd arrogatus ex incerto patre procreatus esset, quodque arrogator ab infantia illum propriè domi educauerit, ità his omnibus simul iunctis cum aliquibus depositionibus testium, licèt essent exceptione elidibiles, dicta veritas elucere videbatur, addito quoque non leui argumento resultante ab enunciata testamentaria dispositione eiusdem Christophori arrogatoris, viri, vt supponebatur, sagacis, & alicuius peritiæ legalis, quod rectè conscius veritatis, habensque proindè suspicionem inualiditatis dispositionis ad fauorem illegitimi, adhibuit cauthelam, de qua *disc.* 12. *de Testam.* & alibi, instituendo nempè eiusdem arrogati filios ex matrimonio susceptos.

Et vlteriùs obseruabam, quod hæc inspectio eo modo, quo ex eodem Voto constat examinatam esse, intraret, quando principaliter ageretur de nullitate actus, etiam respectu successionis intestatæ, vel testamentariæ ipsiusmet arrogatoris, quodque ista sola obiectio deduceretur; secùs autem vbi incidenter, & tanquam argumentum, cum alijs vt suprà coniungendum, ad effectum, vt non tollatur successio illis de sanguine, & agnatione, ac deferatur agnato ficto adeò suspecto.

Neutri verò Partium istud Votum profuit, vel respectiuè præiudicauit,
32 dum Pontifex pro eius nimium commendabili stylo enunciato *in annot. ad disc.* 31. *in Relat. Cur.* attendi voluit vota Prælatorum, solùmque illud compositum fuit pro informatione eiusdem Pontificis, qui etiam primo aspectu, & antequam hæc fundamenta audiret, in eodem erat sensu, volui tamen hæc adnotare ex zelo veritatis, & iustitiæ, & ne ista noua fraus, malaque introductio in Republica radices emitteret, dum ita infinitæ fraudes committi possent, atque status mundi, seù Reipublicæ inuolueretur, huiusmodi arrogationes practicando cum illis, qui cre-

creduntur proprij filij adulterini, vel alias ex damnato coitu suscepti, quotiès id in foro sufficientèr iustificari non posset, quo nil absurdiús, nilve detestabilius. Magnam quidem apud me impressionem faciente dicta consideratione, quod notitia status rerum de tempore vltimæ compilationis legum omninò abest ob intermediam obliuionem tot sæculorum, vt suprà, quodque spatio quatuor, vel quinque sæculorum, in quibus cum vsu legum viuimus, nunquam constet istum casum contigisse, istamque speciem successionis admissam, ac practicatam esse; Ideòque cum præfato Pontifici regnanti supplicatum esset pro consimili gratia, dum voluit quidam Romanus propria destitutus prole arrogare neptem ex sorore eius vxoris, concessa fuit gratia cum expressa restrictiua, & declaratione, vt intelligi deberet, atque effectum sortiri quoad ipsum arrogatorem, & in eius bonis tantùm, non autem quod aliquod arrogata acquireret ius agnationis, vel cognationis, quoad transuersales Arrogatoris, quorum respectu habenda esset pro omninò extranea.

S V M M A,

Siuè Compendium eorum, quæ continentur in hac materia de Successionibus ab intestato, & de Statutis, habetur iam impressa post *disc. final.* 41. *eod. tit. de Success.*



DE

CONFLICTVS
LEGIS, ET RATIONIS,

SIVE

OBSERVATIONES

In ijs legalibus propositionibus, quæ rationi repugnare videntur, vel illa carere.

Et in fine

VOTVM, SEV DISCVRSVS

An, & quando minor ætas excuset in delictis.

INDEX
TITVLORVM
PRINCIPALIVM
Ordine Alphabetico.



INDEX TITVLORVM

Qui sunt accessorij ad Titulos principales.





INDEX

INDEX ARGVMENTORVM.



TIT. I.

De Ætate, qualitate, vita, & statu hominum.

TIT. II.

De rerum Diuisione, & acquirendo Dominio.

Obser.

Obser. 36.

De distinctione inter patrem, & extraneum dotantem, super dote inexacta per virum restituenda.

Obser. 37.

De inualida obligatione mulieris vltrà medietatem dotis, non autem infrà.

Obser. 38.

De distinctione inter minorem, & mulierem maiorem, super valida alienatione, vel obligatione in causam dotis.

Obser. 39.

De potioritate dotis restituendæ aduersus anteriores viri creditores.

Obser. 40.

De Iure offerendi non competente contra mulierem pro dote constante matrimonio.

Obser. 41.

Quando mulieri dotem repetenti, rerum amotarum, vel præsumptæ solutionis, aut non redditæ rationis, obstet exceptio.

Obser. 42.

De vsuris dotalibus, & fructibus pignoris soluto matrimonio debitis, necné.

Obser. 43.

De fructuum, vel vsurarum dotalium taxa.

Obser. 44.

De confessione dotis sine adminiculis, vt eius veritatem non probet.

Obser. 45.

Datis in dotem locis montium, vel alijs iuribus vacabilibus, & vitalitijs, siuè vsufructu, quid restituendum veniat.

Obser. 46.

De fructibus, vel vsuris dotalibus soluendis à patre, vel altero ex legis dispositione dotare obligato, etiam pro tempore antecedenti priusquam dotis constitutio petatur, ac respectiuè demandetur.

Obser. 47.

Pater dotando filiam simplicitèr, de suo dotasse censetur, non autem de eiusdem filiæ bonis, quas ipse apud se habeat, & quatenùs dicat, vt strictè id intelligi debeat.

Obser. 48.

Augmentum dotis à viro factum mulieri, ad ipsum superstitem non redit, sed ad mulieris hæredem transmittitur.

Obser. 49.

Dotes monialium esse illicitas, plurium est sententia, & quatenùs licitę sint, vt non possint minui, vel augeri sine Superiorum licentia.

Obser. 50.

Dotes, quæ filiabus, alijsque mulieribus debentur, esse iuris gentium, ideóque per leges positiuas tolli, vel restringi non posse, plerique volunt; Alij verò easdem leges matrimonij libertati aduersari, ac propterea irritas esse credunt.

Obser. 51.

Statutis, vel legibus localibus prohibentibus mulieri, quæ filios habeat de dote disponere, vt per vltimam voluntatem, non autem per actus inter viuos hæc prohibitio intelligenda sit.

Obser. 52.

An æstimata, vel inæstimata censeantur data bona in dotem, quæ in specie, vel respectiuè in quantitate consistere dicatur.

TIT. V.

De Successionibus ab intestato.

Obser. 53.

De intestatæ successionis ordine per ius nouissimum introducto, ac recepto.

Obser. 54.

Statutum excludens matrem, & cognatos ob collaterales agnatos, vt non suffragetur patri, vel auo, eò quia de eis non loquatur.

Obser. 55.

De eodem Statuto fœminarum exclusiuo propter masculos agnatos non attendendo, vbi de clerici successione agatur, quamuis inter laicos quæstio sit.

Obser. 56.

De eodem statuto locali diuersum succedendi ordinem præscribente, vt non afficiat personas ecclesiasticas ad successionem vocatas.

Obser. 57.

De vtraque personarum, ac bonorum copulatiua subiectione desiderata ad hoc, vt statutum intret, quodque mixtura personæ non exclusæ facit illud cessare.

Obser. 58.

Quando statuta, quæ fœminas exclusas dotari mandant, eas faciant extraneas, necnè

TIT. VI.

De Testamentis, & Codicillis, alijsq; vltimis voluntatibus.

Ob-

Obser. 81.

De conditione viduitatis adiecta in vltimis voluntatibus quando vitiet, vel vitietur.

Obser. 82.

Viduitatis conditio, quæ licitè, & validè per virum vxori adiecta sit, an oculos habeat retrò in casu contrauentionis pro restitutione fructuum, vel emolumentorum, quæ medio tempore obseruantiæ percepta sunt.

TIT. VII.

De Fideicommissis, & Substitutionibus, ac Maioratibus, & Primogenituris.

Obser. 83.

De concursu inter patruum ex nepotem, vel iuniorem, & seniorem in maioratibus, & an isti differant à primogenituris.

Obser. 84.

De ordine successionis in primogenituris inter patruum, & nepotem.

Obser. 85.

An primogenituræ stent in suspenso, eodem modo, quo Fideicommissa.

Obser. 86.

Appellatione primogeniti, an veniat vnigenitus; Et an appellatione secundogeniti veniat ille, qui de tempore dispositionis erat tertio, vel quartogenitus, de tempore autem facti casus, ob aliorum defectum, sit secundus.

Obser. 87.

Qualitas laicalis in successore desiderata, an præcisè requiratur de tempore facti casus, vt clericatus in minoribus, & retractabilis obstet, necnè,

Obser. 88.

Qui semel delatam primogenituram, vel maioratum agnoscere noluit, an in futura vacatione sit inhabilis ad eam obtinendam.

Obser. 89.

De differentia super faciliori coniecturalis fideicōmissi inductione, inter ascendentes, & extraneos.

Obser. 90.

De coniecturarum, & præsumptionum vniformi regula, super illarum pondere, & efficacia.

Obser. 91.

De vocatione filiorum in conditione positorum.

Obser. 92.

De vulgari in fideicommisso, vel anomala in vniuersa hæreditate, quando procedat.

Obser. 93.

De eadem vulgari anomala in rebus particularibus.

Obser. 94.

De reciproca inter plures ordinata, vt solis superstitibus, non autem prædefunctorum filijs conueniat.

Obser. 95.

De resolutione numeri pluralis in singularitates.

Obser. 96.

De prohibita transmissione fideicommissi conditionalis per morientem conditione pendente.

Obser. 97.

De tacita, vel à iure subintellecta conditione, si sine filijs, in solis ascendentibus, non autem in transuersalibus, vel extraneis attendenda.

Obser. 98.

De remissione, vel respectiuè reseruatione fideicommissi per concordiam, vel diuisionem.

Obser. 99.

Testatore mandante in dubio responderi pro existentia fideicommissi, vt adhuc in dubio pro non existentia respondeatur.

Obser. 100.

De Hypotheca legali competente, necnè in bonis eius, qui fideicommisso grauatus est, pro bonorum fideicommissi distractione, vel mala administratione.

Obser. 101.

Fideicommissum per donationem, vel alium actum inter viuos ordinari non potest; Neque secundo, vel alteri donatario successiuè vocato, illud ius, vel actio ad bona distracta in tertios possessores competit, quod vocato ad fideicommissum per vltimam voluntatem ordinato conceditur.

Obser. 102.

De fideicommissaria successione naturalium legitimatorum.

Obser. 103.

Vocatis post defectos agnatos, masculis cognatis, qui à fœminis agnatis procreati

creati

nes referendis, ideòque validis, donec per impugnantem de praecedenti consumptione doceatur.

Obser. 120.

Quanta sit legitima masculi, vbi vigeat statutum foeminarum exclusiuum, si parens, legitima masculo relicta, ipsas foeminas exclusas haeredes vniuersales instituat.

Obser. 121.

Quomodo debeatur legitima nepotum ex pluribus praedefunctis filijs primi gradus, quorum nullus extet.

Obser. 122.

An sustineatur, ac valida sit illa lex laicalis, quae parentem eximit ab onere legitimae erga filios religiosos.

Obser. 123.

De legitima debita nepotibus ex filio praedefuncto, cui pater donationem fecit contemplatione illius matrimonij, ex quo ipsi procreati sunt, ab eis quoque assequendam.

Obser. 124.

Quando duae quartae, legitima nempè, & trebellianica detrahantur.

Obser. 125.

An trebellianica liberis primi gradus possit prohiberi, & quando prohibita censeatur; Et de priuilegio piae causae in trebellianicae, vel falcidiae detractione.

Obser. 126.

Liberi non imputant fructus in trebellianicam, extranei verò imputant.

TIT. X.

De Legatis, & Vsufructu.

Obser. 127.

Proprietatis legatarium, vel vsufructuarium vniuersalem, fructuum rerum alteri legatarum participationem habere debere dispositum est.

Obser. 128.

De Bulgari consuetudine, vt vxor, quae domina, & vsufructuaria relicta sit, alimentaria solum esse debeat.

Obser. 129.

Sub legato mobilium quaenam veniant.

Obser. 130.

In legato generis, cuius sit electio, an haeredis, vel legatarij, & quatenus vnius, vel alterius, quomodo facienda sit.

Obser. 131.

De regulatione legati vsusfructus bonorum mobilium, quae vsu consumuntur; Et de cautione per vsufructuarium praestanda.

TIT. XI.

De Credito, & Debito.

Obser. 132.

De concursu creditorum, ac prioritatis, & anterioritatis ordine.

Obser. 133.

Venditor in re propria, vel in ea, quae cum eius pecunia quaesita est, postponitur emptoris creditoribus anterioribus.

Obser. 134.

De concursu creditorum ex causa onerosa, & lucratiua, qualis eorum potior esse debeat conditio.

Obser. 135.

De creditoribus ex causa panis, aliorumque cibariorum, seu vestium, & medicamentorum.

Obser. 136.

Creditoribus Baronum in Statu Ecclesiastico, quomodo occurrat ea lex, quae Baronum Bulla dicitur, & an ista censenda sit iusta.

Obser. 137.

De obligatione creditorum recipiendi pecuniam vinculatam.

Obser. 138.

De priuilegijs, & indulgentijs, quae cum debitoribus practicari solent per legem, vel Principem, aut iudices.

Obser. 139.

De moratorijs, & dilationibus, vel remissione partis debiti à Supremi Principis indulgentia, vel ob consensum maioris partis creditorum per Iudicem de iustitia concedendis.

Obser. 140.

De promissione facti alieni, quando afficiat.

Obser. 141.

Potest ille, qui aere alieno sit pressus, non agnoscere illud fortunae beneficium, quo mediante creditoribus valeat satisfacere, ideòque non agnoscere haereditates, & successiones, vel fideicommissa, & legata.

Obse-

*Obser.*142.
De locali lege sæculari statum decocturi debitoris præuentiuè declarante, ideóque creditorum conditionem æqualem efficiente, vt non afficiat clericos.
*Obser.*143.
In bonis alienari, & obligari, seu hypothecari prohibitis, hypothecari, vel alienari potest commoditas, quæ afficiat tertium, in quem validè bonorum dominium translatum sit.
*Obser.*144.
De concursu domini pecuniarum furatarum super mercibus, quæ cum illis emptæ sint, cum furis creditoribus.
*Obser.*145.
Priuilegiatus creditor anterior actionem habens ad bona, ad quæ alij non habeant, cogendus non est per posteriores illa differentia bona experiri.
*Obser.*146.
Bona per consensum creditoris ab hypotheca liberata, in eamdem non reincidunt, si denuò per debitorem quærantur.
*Obser.*147.
De geminata, vel reiterata solutione debiti, quod putatiuo creditori solutum est.
*Obser.*148.
De actione de in rem verso, vel negotiorum gestorum, quando competat contra eum, cuius negotium gestum est.
*Obser.*149.
De confessione extraiudiciali, quæ parte absente facta sit, an probet necne, vbi præsertim in epistolis familiaribus amico fiduciariè conscriptis contineatur.
*Obser.*150.
An pater ad ea teneatur debita, quæ filius pro publicis magistratibus, vel muneribus exercendis contraxit.
*Obser.*151.
Batattariæ vocabulum quid significet, & quando illa commissa dicatur.
*Obser.*152.
De mercium, ac nauium assecurationibus.
*Obser.*153.
De facultate illius, contra quem iura cessa sunt, offerendi cessionario id, quod ipse cedenti soluit.
*Obser.*154.
De cessione, quæ pro soluendo potiùs, quàm pro soluto intelligenda est, vt cessionario negligente ipsi non obstet, atque contra cedentem ei remaneat actio integra.
*Obser.*155.
Laudator, vel approbator personæ, an fideiussoris loco habendus veniat.
*Obser.*156.
De debitore suspecto, de fuga, quando talis dicatur necnè.

TIT. XII.

De Deposito.

*Obser.*157.
DE depositario soluente cum mandato, vel ordine deponentis, qui falsus detegatur.
*Obser.*158.
De eadem depositarij obligatione duplicatam faciendi depositi solutionem ob conditionum in eo adiectarum malum implementum.

TIT. XIII.

De Præscriptionibus.

*Obser.*159.
DE præscriptione, & de exceptionibus cum quibus illa impediri solet, vt penè vnquam perficiatur.
*Obser.*160.
De mala fide obstante etiam hæredi, ad præscriptionem impediendam.

TIT. XIV.

De Vsuris, & Interesse, ac Fructibus.

Obser. 161.
DE contractu trino, qui pro vsuræ exclusione considerari solet.
*Obser.*162.
De societate ad capitale saluum.
*Obser.*163.
De nautico fœnore, seu cambio maritimo.
Obser. 164.
De mixtura mutui cum altero contractu locationis, & conductionis, vel emptionis, & venditionis, & simili, an vsuram contineat, quæ alium contractum admixtum

TIT. XV.

De Cambijs.

TIT. XVI.

De Censibus.

TIT. XXI.

De Empytheusi.

TIT. XXII.

De Locatione, & Conductione.

TIT. XXIII.

De Regalibus, hoc est Gabellis, locis montium, monetis, fisco, vijs publicis, salinis, mineralibus, & similibus.

TIT. XXIV.

De Seruitutibus, & Retractibus.

TIT.

TIT. XXV.

De Renunciationibus.

Obser. 252.

AD renũciationis naturã dignoscendã an trãslatiua, vel extinctiua sit, vel an realis, seù personalis, attenditur an bona, & iura renunciata in datiuo, vel in accusatiuo sint posita, aliæque similes attenduntur formalitates verborum.

Obser. 253.

An renunciatio facta per fœminam carnalitèr, vel spiritualitèr nuptam, eam excludat in concursu alterius fœminæ in coæquali statu constitutæ.

Obser. 254.

De solemnitatibus adhibendis in renunciationibus, quæ fiunt occasione ingressus in Religionem.

Obser. 255.

An in renunciatione detur læsio.

Obser. 256.

An renunciatio facta per matrem obstet filijs ex propria persona venientibus.

TIT. XXVI.

De Transactionibus.

Obser. 257.

DE contradictione, quæ habetur, vt in transactionibus inter ipsos transigẽtes de facili ratione lęsionis, ac malæ fidei rescindantur, atque inefficaces declarentur, & tamen vt ratione bonæ fidei, & dubietatis, de facili afficiant tertios etiam independentes, istique de facili ab impugnatione reijciantur.

TIT. XXVII.

De Tutela, & Patria potestate.

Obser. 258.

DE tutela, vel educatione pupillorum decernenda præter iuris ordinem alijs, quam matri, vel alijs, quibus potiùs debita sit.

Obser. 259.

De emancipatione facta per patrem filij, vel nepotis in potestate infirmi, vt fraudulenta censenda veniat.

Obser. 260.

Mater, quæ sit legitima Tutrix, transeundo ad secunda vota non prouiso pupillo de Tutore, priuatur successione, Et tamen non priuatur, si non est legitima, quamuis de facto pro Tutrice se gerat, atque tutelam exerceat.

TIT. XXVIII.

De secundis Nuptijs.

Obser. 261.

BOna secundi viri hypothecata sunt pro tutela, vel cura per mulierem binubam administrata, etiàm pro tempore ante matrimonium, cum retrotractione ad tempus susceptæ administrationis.

Obser. 262.

Pœnæ secundò nubentium mulieribus iniunctæ, ad viros extensæ sunt, & quomodo intelligendæ, ac practicandæ sint.

TIT. XXIX.

De Beneficijs Ecclesiasticis.

Obser. 263.

DE diuturna, nimiumque longa possessione beneficij non suffragante.

Obser. 264.

Beneficij ecclesiastici vacatio sequuta per mortem eius, qui in captiuitate obijt, ex quo tempore regulanda sit, an captiuitatis, vel mortis naturalis.

Obser. 265.

Regularium Monasteria sæcularibus commendari, an potestas, & congruentia resistant.

Obser. 266.

De iudicio interponendo per Episcopum inter approbatos in concursu ad parochiales; Et de prouocatione prælecti ad nouum examen in Curia.

TIT. XXX.

De Iurepatronatus.

Obser. 267.

QVod patronus habens facultatem præsentandi alios ad beneficia non possit præsentare seipsum. Quodque iuspatronatus non cadat sub fideicom-

TIT.

TIT. XXXVII.

De Iurisdictione, & Præeminentijs.

Obser.282.

PRælatus inferior cum territorio separato, & nullius, dicitur in eo loco verus Ordinarius, tam in iurisdictione ordinaria, quàm in delegata, eamdemque habet potestatem, quàm Episcopus in sua diœcesi.

Obser.283.

Archiepiscopus, vel Episcopus titularis, qui diuersam figuram, vel personam in loco gerat, putà vicarij Pontificalium Metropolitani, vel illam canonici cathedralis, an prouinciæ Episcopos suffraganeos, vel respectiuè antiquiores dignitates, & canonicos Capituli præcedat.

Obser.284.

De ficta continuatione illius cathedralitatis, quæ antiquissimo tempore, etiã sub dubio fuerit, per plura verò sæcula sub diuerso, vel opposito statu interrupta, vel abolita.

Obser. 285.

Quod Doctor non possit pro debito carcerati, vel pro delicto torqueri.

TIT. XXXVIII.

De Iudicijs, & Iudicialibus.

Obser.286.

QVando adesse dicatur iniustitia sufficiens pro rescissione laudi, ac etiã quando dispositio sit conditionalis, nec nè ad transmissionis effectum.

Obser.287.

De appellatione de iure canonico admittenda, etiam in possessorio, & de Ægydiana non afficiente personas, & bona ecclesiastica.

Obser.288.

De restitutione in integrum aduersus rem iudicatam, vel tres conformes de facili ex capite ordinariæ, non autem notoriæ iniustitiæ concedenda.

Obser.289.

De iudicio præuentiuo, vel de futuro, dando, vel denegando.

Obser.290.

Fideiussoria cautio de iudicio sisti, ac de iudicatum soluendo, an ad illam instantiam, illumque iudicem, coram quo causa tunc pendebat, solùm restricta sit, nec nè.

Obser.291.

Condemnatio fructuum iudicialium, ex quo tempore facienda sit.

Obser.292.

De apprehensione in Curia, an causet cõpetentiam fori, & de assumpto, quod Roma communis patria est.

Obser.293.

De obligatione penés acta pro aliquarum regionum stylo absque aliqua citatione exequenda.

Obser.294.

De positionibus in iudicio cum iuramento dandis, vt pariter cum iuramento cis respondeatur, ac de altero iuramento calumniæ, & similibus.

Obser.295.

De annullationibus actorum, & processuum, ob aliquos terminos iudiciales non adeò exactè seruatos.

Obser.296.

De attentatorum incursu, & pœnis, ac purgatione.

Obser.297.

Quando Iudici datur consultor, illa adhibetur distinctio, quod si præcipitur, vt de eius voto iudicare debeat, tunc votum, seù consilium sequi teneatur, secùs autem si dicatur cum voto, vt tunc illud sequendi obligationem non habeat.

TIT. XXXIX.

De Delictis, & Pœnis.

Obser.298.

DE furto magis criminoso, ac habente admixtũ sacrilegium, vel admixtã proditionẽ, ac violationem fidei, mitiùs tamen puniendo. Et de clerico mitiùs puniendo, quàm laicus puniatur.

Obser.299.

Homicidiũ in loco immuni, non tamen in Ecclesia, vel in cœmeterio patratum, nõ cadit sub Gregoriana exceptuatione.

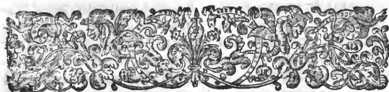
Obser.300.

De ambitioso repetere volente à Principis coniuncto id, quod pro non assequuta ambita dignitate amiserit.

TIT.

TIT. XL.

Varia, seù Miscellanea eorum, quæ ad præfatas materias pertinentia, post earum distributionem, tamquam per speciem Supplementi obseruata sunt.



DE
AETATE,
QVALITATE,
VITA,
ET
STATV HOMINVM.



PROEMIVM.

INgratitudinis, ac temeritatis notam ex his Obſeruationibus à ſuperficialibus Legalis Reipublicæ plebeis mihi obijci iám audio, quód ingratus filius aduersús nimiùm beneuolam, ac emeritam matrem temeré inuehat. Laudem veró, ac defenſionem æquè audio á verè ſcientificis eiuſdem Reipublicæ nobilibus, ac magnatibus, vt veræ gratitudinis, ac dilectionis potiùs futurum ſit monumentum. Formoſi namque corporis maculas, & vulnera, peritus, ac beneuolus medicus, cum ferro, & igne, aſperiſque modis, vt curet, & tollat, prudentèr aperire ſatagit, vt itá corpus priori reſtituatur nitori, & pulchritudini; Non etenim Legis, ſed eius Interpretum, ac Miniſtrorum

ſtrorum reverà ſunt defectus, ideòque charitatis, atque gratitudinis, ac beneuolentiæ, non autem ingratitudinis, ac temeritatis iſte cenſendus eſt effectus; Meum namque non eſt propoſitum aliquas Maiorum propoſitiones cum proprio refellere iudicio cui ſit acquieſcendum; Sed quid aſperum, vel ineptum, ac irrationabile videatur, indicare, vt ità inſtructa Poſteritas verum agnoſcat, ac eligat modum intelligendi, & practicandi Leges, quarum ratio anima dicitur, & ſine qua putrido, ac fætido cadaueri comparantur. Eodem vnico veritatis, & iuſtitiæ amore impellente, qui ad alios iam editos impulit labores.



OBSER-

OBSERVATIO I.

De inæqualitate pubertatis inter masculum, & fœminam.



ACCELERANTE natura in muliere, magis quàm in viro generandi potentiam, vt illa ætatis anno duodecimo completo pubes, ac matrimonio apta sit, iste autem non nisi in decimoquarto completo id assequatur; Vtroque tamen commodo, ac respectiuè incommodo, cum viri maiori prærogatiua in eiusdem potentiæ retentione, vel progressu compensato, vt in muliere vix ad annum quinquagesimum perueniat, in viro autem ad septuagesimum protrahatur. Hinc ad omnes alios actus, pro quibus iudicij, vel intellectus perfectio necessaria est, & præsertim illum exemptionis à subiectione tutoris, ac alterum factionis testamenti, Iuristæ hanc extendunt pubertatis differentiam, vt propterea mulier duodecimo ætatis anno expleto, tanquam iam pubes, totum id assequatur, quòd viro non nisi post decimum quartum conceditur A.

Irrationabilem autem hanc legem esse, ipsamet lex in vtraque proxima ætate comprobat, in prima nempè infantili, & in tertia adolescentiæ, siuè minori, dum æqualem viri, ac mulieris conditionem efficit. Vbi etenim hæc biennalis præuentiua iudicij perfectio in muliere supra virum, in hac secunda ætate danda sit, proportionabilitér in prima, & tertia quoque danda esset; Et tamen non solùm id cessat, sed quòd magis est, in vlterioribus iam perfectis, ac maioribus iuuentutis, ac virilitatis, & senectutis ætatibus, fœminam imbecillioris, magisque imperfecti iudicij eadem lex declarat, dum illam in spiritualibus, ad ordines, ac Prælaturas, in prophanis veró ad Iudicis, & Assessoris, aliorumque publicorum Magistratuum, & officiorum, atq; Causidicorum, seù Patrocinantium munera, necnon ad militiam, ac tutelam, & curam, aliamque publicam administrationem inhabilitat, B. pluraque sexus fragilitati remittit, siuè illi occurrere satagit, C. Quinimò aliquæ particulares leges, quarum frequentem habemus vsum in Italia, ad propria etiam bona, & negotia administranda eas reputant inhabiles, vt propterea minoribus exæquatæ, istorum ad instar Iudicis, ac proximiorum, vel curatoris auctoritate, & consensu egeant, vt ita earum iudicij imbecillitas suppleatur, D. Igitur manifesta remanet huius legis irrationabilitas, vt fragiliori, ac imbecilliori, magisque imperfecto sexui, maior iudicij perfectio per biennium antea tribuatur; Malè arguendo à matrimonio, in quo ita meritò, ac rationabilirèr statutum est, quia sic ordinauit natura, cui in hac parte parendum est, in alijs autem parendum est rationi.

Id etenim eadem comprobat lex, dum in alimentorum prouisione, quæ miserationis gratia ab homine ad pubertatem vsque demandata sit, ea dignoscitur disparitas, quòd in masculo ad annum decimum octauum protrahitur pubertas, in fœmina verò in decimo quarto cessat; Ideòque naturæ ordinem lex non seruat, sed rationem attendit, quia nēpé fœmina in decimo quarto anno perfectam habilitatem ad victum sibi comparandum habere dicitur ex corporis viribus, masculus verò in facultatibus, vel in artibus benè addiscendis maiori tempore indiget, E. Igitur attendenda

Suppl. lib. 16. par. 3. Obser. de ætat. &c.

A. §. 1. *Instit. quib. mod. tutel. fin. l. qua ætate ff. qui test. fac. poss. vbi DD. communitèr. Et §. 1. Inst. eod. tit. qui test. fac. poss. Surd. de alim. priuil. 58. in princ.*

B. *l. Fœmina ff. de reg. iur. cum notis concordantibus.*

C. *super prohib. ex Senatus consulto Velleiano, vel ex lege Iulia de fundo dotali, & similibus.*

D. *in Theatr. sub tit. de alien. & contract. prohib. disc. 31. & seqq.*

E. *l. Mela ff. de alim. & cibar. legat. cum concord. per Surd. de alim. d. priuil. 58. Munoz. de ratiocin. comput. 4.*

est ratio, quæ tamen in ea quoque deficit lege, quæ in ætatis venia eamdem biennalem anticipationem cōcedit imbecillioris iudicij sexui ex eisdem præmissis considerationibus pupillarem respicientibus ætatem, F.

OBSERVATIO II.

De minoris ætatis taxa, & varietate.

TErtiam ætatem adolescentiæ, vel imperfectæ pubertatis, quam Iuristæ minorem appellant, antiquæ leges Romanorum per nouas Græcorum post translationem Imperij in Orientem in hac parte non innouatæ, vsque ad vigesimum quintum annum completum extenderunt, adeòvt non anteá quis maior, á curatoris auctoritate exemptus atque ad propriæ rei administrationem, publicaque munera, & officia exercenda habilis reputetur. Occidentalis autèm Europæ, præsertim veró Italiæ diuersa est praxis, quoniam per leges particulares, alicubi, vt præsertim in vtriusque Siciliæ Regnis, ac etiam in aliquibus Etruriæ, ac Insubriæ partibus, ad solam ætatem annorum decem, & octo ea restricta est, qua completa maior quis in omnibus reputatur; In Vrbe autem, eiusque districtu, alijsq; Ciuitatibus, & locis ad illam annorum viginti; Alicubi verò huiusmodi particularibus legibus non extantibus, cum prædictarum antiquarum legum Romanorum dispositione viuitur, vt adhuc ad ætatem annorum vigintiquinque protrahatur; Hebræi veró in eorum sensu, & credulitate in adulta quatuordecim annorum illam perfici volunt.

Id autém irrationabilitatis, ac etiam incertitudinis, & inconstantiæ defectum euidentèr continere videtur, vt in vna, eademque prouincia, quinimó in adiacentibus Ciuitatibus, & locis sub eodem Cœlo existentibus, eosdemque habentibus mores, in eo quòd omnibus naturalitér est comunè circà iudicij ac intellectus perfectionem, vel respectiuè imbecillitatem, adeò magna dignoscatur diuersitas, quòdque idem homo, in vna Ciuitate, seù loco morando, post completam breuiorem ætatem annorum decem, & octo, vel viginti perfectus pubes, perfectique iudicij reputetur; mutando verò domicilium efficiatur inhabilis, ac imperfectus; Et é conuerso, vt qui in vno loco imperfectus reputatur, ex sola mutatione loci, perfectionem acquirat ita naturales animi, ac intellectus partes inuariabiles mutando, pro locorum, ac domiciliorum varietate, quò nil ineptius, nilvè irrationabiliús.

Quinimò, quòd magis est, vt in vno, eodemque loco, in quo, nec aeris, neque morum diuersitas considerari potest (quæ etiam inepté in eiusdem Prouinciæ, vel Regionis Ciuitatibus, & locis consideratur, dum antiqui sapientissimi, ac prudentissimi Romani in vniuerso Orbe illam nō considerarunt, sed vbique pariformitér eamdem statuerunt ætatem) ista notabilis in aliquorum sensu dignoscatur diuersitas, pro diuersitate status, vel fori, quia nempé sæcularibus legibus localibus hanc ætatis restrictionem facientibus, illisque personas ecclesiasticas non ligantibus: idcircò isti ad iuris comunis limites vsque ad ætatem viginti quinque annorum adhuc minores reputari debeant, ità illam dando irrationabilitatem, qua nulla maior, vt in partibus naturalibus, ac inuariabilibus, vnus, & idem homo, in eodem loco, ob accidentalem qualitatem diuersus esse debeat, quòdque si laicus post decimum octauum completum iam habilis, ac perfectus pubes effectus, clericatum assumat, exindé imperfectus, ac inhabilis efficiatur; Et é conuerso, vt clericus adhuc imperfectus, & minor, dimisso clericatu, atque statum sæcularem assumendo, illicò maior, ac perfectus euadat.

OBSER-

F. *l. 2. C. de his qui ven. ætat.*

OBSERVATIO III.

De ratione ob quam minor ætas abbreuiata est.

SVper assignatione rationis, ob quám huius ætaris restrictio facta sit, non minor ineptia, vel irrationabiliras dignosci videtur: Duæ siquidem desupèr assignari solent rationes; Vna nempè excretæ hominum malitiæ, quæ ætatem suppleat, arguendo à sacrotum canonum dispositione super impuberum habilitatione ad matrimonium contrahendum ex ratione malitiæ supplentis ætatem, Et altera abbreuiatæ vitæ, ac ætatis hominum, quasi quód antiquitùs magis longæua esset; Vtraque tamen ratio, ipsaque met præsupposita abbreuiatio ineptiam, ac simplicitatem comprobat. Hominum siquidem, ac mundi malitiam, corruptamque naturam ab antiquissimis temporibus, longè anteá quàm prodirent Romanorum leges, quæ comparatiuè recentes, ac penè coæuæ dici merentur, docet infallibile testimonium Sacræ paginæ super historia diluuij, alijsque antiquissimorum temporum actibus, ac etiam omnium hominum Sapientioris oraculum in libro *Ecclesiast.* ibi: *Nec dicas quid putas causa est, quod priora tempora meliora fuere quàm nunc sunt, stulta enim est huiusmodi interrogatio.* Ac etiam ibi *Quid est quod factum est ipsum quod faciendum est nihil sub sole nouum, nec valet quisquam dicere, ecce hoc recens est, iam enim præcessit in sæculis, quæ fuerant ante nos.* Ipsorumque Romanorum, ac antiquiorum, Assyriorum, Medorum, Persarum, & Græcorum comprobant quoque prophanæ historiæ, cùm semper eamdem mundi vniformem fuisse naturam, cum eo locali magis, vel minùs tranquillo statu, quem bonorum, ac respectiuè malorum Principum, vel pacis, & belli respectiuè contingentia præbeat, veriùs censendum sit, ideòque inter Græcorum consuetas fabulas, idealis, ac somniata aurea ætas reponi meretur, vt alibi particulatitér, magisque ad rem aduertitur A.

Et quoad alteram rationem abbreuiatæ ætatis, vel vitæ hominum, sacræ, & prophanæ superiùs recensitæ historiæ, à temporibus diluuij citrà, præsertim verò de tempore, quo huiusmodi prodierunt leges, ad euidentiam eumdem conuincunt errorem, ac ineptiam, dum ipso Regio Propheta, & Psalmista attestante, qui per multa præcedentia scripsit sæcula, ex tunc hominum anni erant septuaginta, & in potentaribus octuaginta, & si quid ampliùs labor, & dolor, quod adamussim, ac præcisè currentem describit ætatem.

Ineptiam quoque continet præsupposita studiosa minoris ætatis abbreuiatio, ac propteteá leges, quæ illam inducunt, exorbitantes, ac iuris communis correctoriæ reputantur, atque termini municipalium legum, & statutorum à iure communi exorbitantium desupér adhibentur. Id etenim manifestam redolet fabulam, cúm veriùs sit, quod Romanorum legibus in nostra Occidẽtali Europa; præsertim verò in Italia per Gothos, Vandalos, Longobardos, & Francos, aliasque exteras nationes dominantes, penè abolitis, atque in obliuionem abitis, ex earumdem nationum moribus, qui adhuc in Regnorum, & Principatuum regimine, ac administratione (quamuis malé, vt infrà) retinentur B. ipsa simplex pubertas pro maiori reputaretur ætate, adeòvt ista tertia ætas adolescentiæ, vel imperfectæ pubertatis, quæ legalitèr minor dicitur, ignota esset; Tractu veró temporis, experti populi inconuenientia exindè orientia, illam pubertatem; quæ in anno decimoquarto completa erat ad decimum octauum originalitèr in vtriusq; scilicèt Regnis, vnum tantùm eo tempore constituẽtibus Regnum, atque adinstàr in Insubria, & in Etruria, alijsque Italiæ partibus, antequam legum Romanorum casualis inuentio, vel respectiuè receptio, ac vsus sequerentur, inducta est, ideòque non fuit restrictio, vel abbreuiatio illius maioris ætatis, quæ iam vltrà progre-

A. *infra Obser. 16.*
B. *Obser. sequen.*

deretur, sed potiùs extensio, vel ampliatio aliàs breuioris, vndè quando prædicta legum ciuilium inuentio, vel respectiuè receptio, ad sæcula post inuentionem, sequuta est, vt propterea iuris communis vim haberent, iam huius ætatis status inductus, ac firmatus erat, ac propterea ipsæ Romanorum leges potiùs exorbitantes, ac nouæ, & correctoriæ in hac parte censendæ veniunt, ista simplicitate neglecta.

Quinimò nedùm in Regnis, & Principatibus ijdem continuant mores, vt simplex pubertas maioris ætatis vim habeat, vt sequenti obseruatione aduertitur, sed etiam in feudatarijs inferioribus, ac subordinatis, qui sub Baronum, ac domicellorum genere veniunt, vsque ad nostra penè tempora, in enunciatis præsertim vtriusque Siciliæ Regnis, vbi comparatiuè maior est feudatariorum, ac Baronum numerus, ac feudorum sedes, & schola, continuarunt vsquequò recentes leges per ampliationis potiùs, quàm abbreuiationis speciem, eandem decem, & octo annorum ætatem statuerunt.

Primam quoque rationem excretæ malitiæ ad oculum conuincit nimium irrationabilis praxis, quàm in aliquibus Italiæ partibus, etiam in ipsomet Principatu, vel dominio experimur, atque præsertim in Ecclesiæ temporali ditione frequentiùs contingit quod in vna Ciuitate, vel loco longa sit ætas maior annorum vigintiquinque, in altera verò adiacenti cum magna vicinitate, sub eodem Cœlo, eisdemque moribus sit, breuior annorum viginti, vel decem, & octo, ideóque prorsùs incongrua, & inadaptabilis est dicta ratio malitiæ, ac etiam altera abbreuiatæ vitæ, vel ætatis, cùm in adeò proximis, & adiacentibus locis neutrum sit verificabile C.

OBSERVATIO IV.

Quod pubes minor ad Regni, vel Principatus administrationem reputetur aptus, & idoneus, non autem ad illam priuatæ domus.

SVper regiminis, ac administrationis publicæ Regnorum, & Principatuũ, ac dominiorum permissione post expletam simplicem pubertatem anno decimo quarto expleto, & alicubi etiam incepto, vt etiam primæ classis Regnorum, ac principatuum praxis docet, & è conuersò super prohibitione administrationis priuatæ domus ante annum vigesimumquintum, siuè aliàs ante cōpletam minorem ætatem, cadem, ac maior dignosci videtur irrationabilitas. Vbi namque ad propriæ, priuatæque domus negotia peragenda quis inhabilis à lege reputatur, vt propterea curatoris auxilio, ac auctoritate indigeat ob iudicij imperfectionem, & imbecillitatem, ac etiam inhabilis reputetur ad minùs publicam inferiorum officiorum, & magistratuum, vel tutelæ administrationem, tunc aliqui volunt vt ad hanc maiorem administrationem minùs aptus, minùsque idoneus reputari debeat; Vbi verò iste vsus repræhensione dignus dici non mereatur, tunc sub repræhensione cadit lex, quæ in priuatis, pro priuatæ domus administratione, maiorem, ac perfectiorem exquirit ætatem, quàm in publica populorum, ac Regnorum, & principatuum desideretur, ideóque, vel in vna, vel in altera specie, irrationabilitas, ac ineptia pernecessè dāda est, sub Iudice indecisam relinquendo quæstionem, an vna, vel altera pars repræhensione digna dici mereatur.

OBSER-

C. *Theatr. disc. 1. de Dote num. fin. & latiùs disc. 142. num. 9. & seqq. eodem titulo.*

OBSERVATIO V.

Præsentatio ad beneficium de iurepatronatus facta per pupillum, praualet præsentationi Tutoris.

PRæsentationem pupilli, præualere debere illi, quam faciat Tutor ad beneficium de iurepatronatus, quod ipsi pupillo competat, magis communis Iuristarũ opinio tenere videtur, A. Verùm, & id nimiùm irrationabile censendum est. Si etenim puero imbecllis, ac imperfecti iudicij, lex eius priuatorum temporalium bonorum denegat administrationem, eiusque actibus neglectis, illos qui per tutorem gesti sint, attendit mulrò magis id procedere debere omnis humana, & legalis ratio dictat in subiecta materia, in qua maior prudentia, maiorque diligentia desideratur in præficiendo administrationi Ecclesiæ dignum, ac idoneum ministrum, tàm in literatura, quàm in moribus, alijsque animi dotibus.

Hinc in celebri maioratus quæstione, an maior ætas per naturam attendenda veniat, vel altera per fictionem, quæ ciuilis dicitur à lineæ prærogatiua inducta, quando de bonorum successione, ac administratione agitur, tunc maiori natu ciuili, quamuis iuniori, ac puero, ex dicta lineæ prærogatiua probabilior sententia assistere videtur; Vbi verò de præsentatione ad beneficia, vel de alio simili actu secùs, vt maior ætas per naturam, neglecta prærogatiua lineæ, attendi debeat ratione maioris prudẽtiæ ad hunc effectum desideratæ B. Igitur prorsùs irrationabile censendum est, vt puero, cui minora deneganrur, hæc longè maiora concedantur, istaq; manifesta irrationabilitas reputanda venit.

A. *disc.62. num.11. de Iurepatron. vbi referuntur concordantes.*

B. *disc.1. & seqq. & disc.201. & seqq. de fideicomm.*

OBSERVATIO VI.

In actibus gestis per tutorem, requiritur præsentia, & consensus pupilli.

IN actibus, qui gerantur per tutores, vel actores, aliosque legitimos administrarores eorum, qui in pupillari ætate constituti sint; Aliqui pro eorum validitate, eorumdem pupillorum præsentiam, & consensum exigunt; Alij verò negant, cum tali opinionum scissura, vt etiam magna Tribunalia desupér variauerint, modò vnam, modò alteram tenendo opinionem, & quandoque articulum ita dubium, atque altioris indaginis reputando, vt indecisum reliquerint A.

Hinc duplex dignoscitur defectus, vnus incertitudinis, & inconstantiæ, alter veró maior irrationabilitatis. Cùm etenim in pupillo lex neget perfectum consensum, perfectamque indicij operationem circa velle, vel nolle, hinc non videtur, cui legali, vel naturali rationi istius interuentus, eiusque consensus necessitas innixa sit, malè inferendo ab eo quod in actu gesto per Curatorem minoris disponitur, non reflectendo ad eam euidentem rationis differentiam, quod in minore, actus ab ipso principali geri dicitur sui compote, atque perfecti consensus capaci, cuĩ auctoritatem solùm præstat curator, tanquam assessor, & consiliarius, qui bonis potiùs, quam personæ datur; E conuersò autem pupillus, iuxtà sententiam Apostoli, seruo assimilatus, omninó subditus est tutoribus, & actoribus, qui personæ potiùs quàm bonis dari dicuntur, ideòque per ipsos, directè, ac immediatè actus geritur, quãuis alieno nomine, dum in pupillo lex velle, ac nolle negat; Er per consequens hæc propositio inter irrationabiles meritò collocanda videtur B.

OBSER-

A. *Decis.187. par.10. recent. & in alijs relatis disc.35. num.16. sub tit. de alien. & contr. prohib.*

B. *disc.35. num.17. & seq. de alien. & contract. prohib.*

OBSERVATIO VII.

De iuramento obligante pupillum proximum pubertati.

VTriusque, canonici, ac nouissimi iuris ciuilis dispositionem adultum ad iuratorum contractuum, ac dispositionum obseruantiam obligantem A. extendunt aliqui Iuristæ, ac Morales ad pupillum, qui sit pubertati proximus ideòq; doli, & grauis peccati capax B. Veritati autem locum reseruando, quo ad ea quæ internum respiciunt forum, de quo pro stylo non agitur, quoad alterum externum, ac forensem, de quo solùm in omnibus animus est loquendi, non modicam id redolere videtur irrationabilitatem, ab eadem lege tàm communi, quàm particulari comprobatam. Cùm etenim ob adeò excretam hominum malitiam, nimiùmq; faciles, ac frequentes circũuentiones, ipsismet adultis in minori ætate constitutis, de facili ob aliquam læsionem, communis lex succurrat ope restitutionis in integrum, magis verò leges particulares, penè in Italia communes ob Apostolicam auctoritatem iuramenti vim directè tollant, aliæ veró, quæ hac auctoritate destitutæ sint, indirectè illud inutile, ac non operatiuum reddant, ob doli, ac fraudis præsumptionem C. Hinc multó magis eadem præsumptio, quotiés contraria omnimodæ sinceritatis, & bonæ fidei probatio, illam non excludat, præsupponenda est in impubere ignorante quid agat, atque ex legis præsumptione perfectum velle, vel nolle non habente, cui suorum bonorum administratio interdicta est, ideòque irrationalis, atq; humano discursui, vel saltèm nimis dura, & aspera, hæc extensio censenda venit.

Fortiùs eamdem irrationabilitatem illa comprobante ratione, quæ maioribus quoque, fortiùs verò minoribus est adaptabilis, ex temporum, ac morum varietate resultans, quod scilicèt quando leges, & canones tantam vim iuramento tribuerunt, tunc nimium rara, nimiumquè matura, & circumspecta eius interpositio erat, vt non nisi causa cognita sequeretur, atque magna eius existimatio, magnaque periurij nota, & infamia, tàm de iure, quàm de facto esset.

Hæc autèm omnia hodiè ab aula recessisse cernimus, adeòvt inconsideratam clausulam de Notariorum stylo apponi solitam, etiam in maioribus illud redolere videatur, vt eius vim non percipiant. Igitur clariùs huius extensionis improbabilitas comprobata remanet, vbi tamen aliquod iurantis producat præiudicium, eò etenim cessante, inanis est inspectio super iuramenti operatione, dum eò etiam secluso, ipsemet actus ex lege naturæ obligat ad id, quód in vtilitatem versum sit.

OBSERVATIO VIII.

Minor, qui sit Iuris Doctor, vel mercator, aut beneficiatus, iure minorum non est censendus.

ILlam inhabilitatem, quam, vt supra, lex in adolescentibus in minori ætate constitutis induxit, eadem lex, aut legistarum magis communis sensus tollit, vbi de illo minori agatur, qui sit Iuris Doctor, vel Mercator, aut Beneficiatus, quasi quód isti pro maioribus, ac habilibus habendi sint, eà ratione assignata, quòd doctoratus, vel descriptio in matricula mercatorum, siue collatio beneficij, illum idoneum, ac perfecti iudicij declaret; Verùm & id irrationabilita-

A. *Auth. Sacramẽta puberum C. si adu. vend. cap. per vestras de donat. inter vir. & vxor. cum concord. disc 29. de alienat. & contr. prohib.*

B. *Seraph. de iuram. priuil. 83. num. 24.*

C. *dicto tit. de alien. & contr. prohib. disc. 28. & seqq.*

bilitatem, atque ineptiam redolet. Distinguendo siquidem has qualitates; quoad illam doctoratus, quamuis probabilior, magisque recepta sententia in ijs, quæ sunt iuris, non autem facti hanc operationem illi tribuat, quasi quód eorum, quæ in iure disposita sunt, conscius, benèque informatus præsumatur ille, qui in eodem iure doctoratus lauream sit adeptus; Adhuc tamen, in Italia præsertim, ob nimiam facilitatem, cum qua etiam imperiri hunc obtineant gradum. A. inter fabulas, ac irrationabilitates id reponi meretur.

Adeò etenim ista legalis facultas, ob tantam opinionum, & legum particulariũ, ac stylorum varietatem, inuoluta, incertaque reddita est, vt vix peritissimis, prouectisque professoribus diù in foro versatis, prompta, & facilis hæc notitia detur; Igitur prorsùs irrationabile censendum est, atque communi vsui contrarium, vt illi adolescentes, qui imperfecti, ac imbecillis iudicij reputantur, ob istum gradum ab omninò imperitis de facili assequi solitum, habiles, ac prudentes reputari debeant, quando particulares facti circumstantiæ id non suadeant. B.

In publica verò mercatura, quoad ea, quæ ipsam concernunt negotiationem, vera, & rationabilis est propositio, irrationabilis autem, ac inepta ratio, non etenim descriptio in matricula, quæ neque vbique in vsu est, id operatur, sed commercij publicus fauor, ac libertas, vt non personæ, sed ipsius negotij fidem sequi sufficiat, quamuis etiam pupilli, imò infanris ius, ac interesse concernat, dum sæpè contingit, vt infantium quoque, vel pupillorum per institores, ac administratores negotia peragantur, cùm aliàs descriptio in albo mercatorũ efficere non valeat habilem, ac perfecti iudicij illum, qui naturalitèr inhabilis, ac imperfectus foret, ideòque aliquorum extensio, vt etiam in alijs extrà mercaturam iste minor validè contrahat, maiorem continet ineptiam, ac irrationabilitatem, cùm tunc dicta ratio non ineret. C.

In Beneficiatis quoque id generalitèr, ac indefinitè asserere, ineptiam, ac irrationabilitatem redolet, cùm attenta Canonum dispositione, illa eadem completæ infantiæ annorum septem ætas, quæ sufficit ad Clericatum suscipiendum, ad assequutionem quoque sufficiat beneficiorum, illis exceptis, in quibus ratione ministerij, certa maior ætas præscripta sit; Et quamuis per Concilium Tridentinum illa pubertatis quaruordecim annorum demandetur, adhuc tamen in beneficijs de iurepatronatus ex lege fundationis eadem antiqua ætas septem annorũ sufficit D. Igitur ineptum est, ac irrationabile, vt puero adeò teneræ ætatis, quinimò impuberi imperfecto, qui legalitèr minor dicitur, concedatur Ecclesiæ, eiusque bonorum, ac iurium administratio, dũ eidem in priuatis, ac proprijs bonis lex denegat, vt quemque sensus, ac discursus naturalis ad euidentiam docet.

OBSERVATIO IX.

De Minore afferente se maiorem.

AN minor, qui se maiorem asserat, vbi præsertim iuris iurandi religione istam corroboret assertionem, minorum beneficijs potiatur, nec nè, Iuristæ, ac Morales nimiùm certant; Alijs affirmantibus, eò quia nemini concedendũ est impugnare propriam confessionem, quæ omnem superat speciem probationis, in ijs præsertim, quæ in sibi rectè cognito facto proprio consistunt, propriumq; sit allegare mendacium, & turpitudinem, atque exindè commodum reportare. Alijs verò negantibus, ex eo quod ex eadem imbecillitate, ac facilitate, cum qua inducitur minor ad faciendum actum præiudicialem, inducitur quoque ad faciendum huiusmodi assertionem, per quam de facili fraus fieri potest legi, quæ ita verbis potiùs, quàm rebus imposita esset.

Vtra-

A. *disc.* 35. *de præeminent.*
B. *disc.*30. *de Alien. & Contract. prohib.*
C. *disc.*34. *de Alien. & Contract. prohib.*

D. *disc.*95. *de Benef.*

Vtraque tamen opinio, ità generalitèr, ac abstractè sumpta, irrationabilitatis vitium habet, vtpoté aduersa prædictis rationibus, quarum ambæ in suis respectiuè casibus veræ sunt, ideóque irrationabiles, ac inepti censeri merentur illi, qui istam quæstionem generalitèr, ac in abstracto pertractantes, vnam, vel alteram opinionem indefinitè in quocumque casu substinere, atque ex maiori auctoritatum cumulo, cum consueto improbo labore cōprobare satagūt.

Quæstio etenim facti potiùs, quàm iuris censenda est, ex facti qualitate, & circumstantijs decidenda ad fauorem eius, qui ex alterius mala fide, & calliditate læsus, ac damnificatus remaneat. Vbi etenim alteri cōtrahenti, vel ex aspectu, vel ex alijs probabilibus scientiæ causis nota sit, vel nota præsumenda veniat minor ætas, pro affectata veró eauthela istam extorqueat assertionem, tunc ista dolum potiùs, ac machinationem auget, & comptobat, ideóque sibi nocere magis, quàm prodesse debet; Vbi veró è conuersò ex aspectu, alijsque argumentis, & circumstantijs alter contrahens in bona fide versatur, iustève eredere potuit, ac debuit huic assertioni, quàm fecerit minor, vtpoté sagax, atque maiori ætati proximus, adeóvt ex istius parte fraudis, acmalæ fidei vitium adsit; Et tunc secùs, cùm lex minori subueniat & occurrat, nè decipiatur, non autem vt decipiat, & fraudet, atque ita vtraque respectiuè opinio verificatur pro qualitate rationis, á qua regulàda est materia.

Vbi namque lex expressa habetur, quæ generalitér, ac præcisè aliquid mandet, tunc intrat quæstio, an ratio potiùs, quàm litera, vel é conuersó litera potiùs, quàm ratio attendi debeat. Sed quando ex sensu, vel ex implicita intentione legis in casu per eam non decisio, apud Interpretes promouetur quæstio cum solita, & connaturali opinionū varietate, tunc ratio principalitèr inspicienda est, atque ad eius limites formandum est iudicium, non autem auctoritatum inepto eumulo studendum, siuè earum literæ incumbendum, cùm tunc irrationabilitas, ac ineptia adesse dieantur. A.

A. *De minore se afferente maiorem disc. 29. de Alien. & Contract. prohib.*

OBSERVATIO X.

Quando solemnitatum obseruantia, vel inobseruantia in actibus minorum attendi debeat.

Lege communi, magis verò locali, seù municipali, in contractibus, alijsq; actibus minorum, certas statuente, ac demandante solemnitates, putà Iudicis decretum, & proximiorum cōsensum, vel Curatoris auctoritatem; Communis superficialium schola, ad literam huiusmodi legem attendere, ac seruare profitetur absque alio discursu, vel reflexione ad singulorum casuum qualitatem, & circumstantias, ita iudaico more in sola litera materiales solemnitates, earumque præcisam formā attendendo, vt vbi illæ accedant, atque diligentèr seruatæ sint, tunc indefinitè pro actus validitate iudicandum sit, non curato defectu causæ, vel solemnitatum formalium, quasi quod vbi lex expressè causam non exigat, aliud quærendū non sit. Et è conuersò vbi forma præcisa, quamuis in modico non seruetur, vt tunc actus corruat, non cutato, an iustam habeat causam, & an bona fides potiùs in altero contrahente exuberet, in ipsò veró minore mala, adeóvt in præcisa formalitate, ac litera totum sit studium, quod etiam in contractibus mulierum, ac aliorum, in quibus lex aliquas desiderat solemnitates, seruari praxis docet.

Paritèr autem irrationabilitatem, ac ineptiam id redolet, dum ita callidorum, & machinatorum, qui eum exacta diligentia huiusmodi solemnitates in verbis tectè adimplere satagunt, factis autem legislatoris finem, ac intentionem destruunt, melior conditio redditur eū malitia, & deprauata intentio eos efficiat magis studiosos, ac diligentes; E conuersó autem deterior est conditio eorum, qui eum bona fide, illaque simplicitate, quam ipsa bona fides, & candida

dida conſcientia inducit, ad has ſubtilitates non reflectendo, veritatis attendunt ſubſtantiam, eluſi potiùs, ac decepti remanent à minotibus, aliiſque ſimilibus, abſque reſtituendi obligatione, quam cum huiuſmodi ſuperſtitionibus, ac ſubtilitatibus effugiunt, quod apertam redolet irrationabilitatem humano diſcurſui repugnantem. Non itaque in litera, & in verbis iudaico, vel pedagogico more, ſed in ſpiritu, ac in ratione legis immorandum eſt, ſpectato ſcilicèt fine, vel effectu per ipſam legem deſiderato, & ad quem ſolemnitates inductæ ſunt, vt ita Iudice, vel coniunctis, ſeù Curatore minoris imperfectionem ſupplentibus, habeatur, ac ſi à maiore, qui diligens, ac prudens ſit paterfamilias, actus geſtus eſſet, formalem potiùs, quàm materialem ſolemnitatem ſpectando, & an finis, vel intentio legis impleatur, nec nè.

In eo potiſſimùm iſta verificari ſolita ineptia, vel irrationabilitate, vt nulla fiat diſcretio ætatis, nullave conſideratio, an ille minor pupillari, vel è conuersò maiori ætati magis approximet, iuxtà illam conſiderationem, quæ in pupillo reſpectiuè fieri ſolet, an pubertati, vel infantiæ ſit magis proximus, cum aliis circumſtantiis, ex quibus inſpiciendum eſt, an minor decipiatur, vel potiùs decipiat. A.

OBSERVATIO XI.

De minore delinquente, pœna ordinaria non puniendo.

Receptum eſt pro regula, vt minor ætas pœnas temperet, ideóque minor criminoſus, illas grauiores, ac ordinarias non luat pœnas, quas aliàs pro patratis criminibus, ſi maior eſſet, luere deberet, illam præſertim vltimi ſupplicij, à qua ex communi practicorum ſenſu immunis reputatur, ſolùmque alicubi ex particularibus legibus limitatione inducta, vbi de atrociſſimis agatur criminibus pro iudicantium arbitrio. Irrationabilitatem autem redolet generalitèr, ac indefinité hoc aſſumptum attendere, præſertim verò, vbi iuxtà ſuperiùs enunciatam, veré damnabilem varietatem, quam circa hanc ætatem in Italia experimur, illa iuxtà leges Romanorum ad vigeſimum quintum protrahatur annum, ſiuè in alium proximum, ac talem, vt alibi pro maiori parte in hac Prouincia maior, ac perfectus pubes ille cenſendus veniat. Loci namque accidentalis varietas, apta eſſe non debet tollere delinquentis dolum, & malitiam, nullaque ratio, vel humanus diſcurſus ſuadere videtur, vt qui in vno loco tanquam maior ordinaria pœna pro crimine mulctari deberet, in altero adiacenti eiuſdem Cœli eorumdemque morum, debeat eſſe immunis.

Quinimò in ipſomet loco, in quo maior ætas adhuc completa non ſit, quemadmodum in matrimonio, aliiſque ſimilibus, malitia ſupplet ætatem, ita nulla ſuppetit ratio, cur in criminibus idem dicendum non ſit, dum adeò accelerata malitia, magnam in eo animo arguit malignitatem, malamque diſpoſitionē ad maiora crimina creſcente ætate perpetranda, ideòque magis expedit venenoſam herbam, dum adhuc tenera eſt, ab horto euelli, quàm expectare vt maiores emittat radices, maioraque, ac irreparabilia damna inferat, potiſſimè quia minor, ac extraordinaria pœna, illa præſertim triremium ad tempus, naturalem malitiam potiùs conſouere, meliùſque inſtruere ſolet. Diſcreté itaque, atque ad limites rationis non autē in ſono verborum, & literæ, iſta propoſitio intelligenda, & practicanda eſt, vbi ſcilicèt pro facti qualitate conſtet, quod ex adoleſcentiæ furore, & inaduertentia excuſabili potiùs, quàm ex dolo, & malitia poſitiua crimina perpetrata ſint, non autem indefinitè ex ſola ratione ætatis illam practicare, dum irrationabilitatem potiùs id redolet, attendendo principalitèr rationem, ob quam lex ita diſponit, non autem literam; Illæ namque leges ex quibus hoc deriuat aſſumptum, de puerorum delictis agunt, ideóque illis congruere debent,

A. *De his d. tit. de Alien. & Contract. prohib. diſc. 28. cum plurib. ſeqq.*

bent, quibus puerorum nomen, & qualitas congruit, non autem alijs, dum legalitèr ita minor est ille, qui in decimo quinto, ac ille qui in vigesimo quarto, vel vigesimo quinto anno incompleto sit, & tamen aperta fatuitas esset istos adeó ætate dispares æqualitèr tractare. A.

OBSERVATIO XII.

De concessione veniæ ætatis.

Disponentibus pluriès enunciatis legibus Romanorum, quæ ciuiles cōmunes, ad differentiam canonicarum, & particularium, seù municipalium dicuntur, vt concessio veniæ ætatis, quę minoribus fiat, censenda sit de reseruatis Imperatori; B. Hinc Pragmatici, ac etiam scholastici, qui in sola legum litera procedunt, hanc potestatem alijs denegant Principibus, præsertim verò illis, qui non absoluti, ac omninò independentes essent, quia nempé alium in supremum ratione feudi, vel aliàs recognoscant, multò verò magis denegant aliquibus subditis magistratibus, quamuis essent ex maioribus; Verùm ineptiam, ac simplicitatem id redolet, non distinguendo tempora & mores; Eo siquidèm tempore attento, in quo huiusmodi prodierunt leges, in toto illo Orbe, qui Romano subiacebat Imperio, vnus erat supremus Princeps, Imperatoris vocabulo explicatus; Alij veró, quibuscumque nominibus, & vocabulis appellarentur, subordinati erant Magistratus, ac dependentes. Cùm itaque hodiè id cesset, dum hodiernus Imperator, non vbique, sed in sibi subiectis regionibus hanc solùm habet potestatē, alibi verò quilibet Princeps in proprio Principatu, etiam ex illo ordine, vt ratione feudi alium recognoscat superiorem in solo alto dominio remoto, quod feudalitatem concernat, omnia possideat regalia, quamuis maiora, & primi ordinis, vt proptercà tantam dicatur habere potestatem in proprio Principatu, quantam antiquus Romanus Imperator in eo imperio habebat, B. Hinc euidentèr ista conuincitur ineptia, vel simplicitas, ex eo præsertim, quod vt superiùs aduertitur, per singulorū Principatuum leges particulares, minor ętas nimiùm immutata est, diuersamque habet metam, illaque á iure positiuo pendet; Ideòque si per hoc ius in totum generalitèr abrogari, vel alterari potest, multò magis in casibus particularibus moderari, vel dispensari. Quinimó vbi de Principatus consuetudine, vel stylo, ista vænia per aliquos Magistratus Principi subordinatos concedi soleat, illi deferedum est, cùm id omnimodam non habeat exorbitantiam, vel iuris resistentiam. C. Ista simplicitate, provt, & multis alijs in magna parte deriuantibus á legalis historiæ ignorantia, ita opinando, quod prædictæ leges ex imperiali obligent auctoritate, illa præsertim Iustiniani earum compilatoris, ac reformatoris, in magna verò parte destructoris, ac innouatoris antiquorum morum Romanorum, & Italiæ, quem Iuristæ in legislatorem, eorumq; facultatis auctorem agnoscunt, ac venerantur, cùm veriùs sit ex populorum voluntario vsu, vel singulorum Principum permissione, vel mandato, illas vim legum habere. D.

OBSERVATIO XIII.

De vita hominis, eiusque æstimatione ab ætate regulanda.

Deferente lege hæredi, qui legatorum onere nimium grauatus esset, quartæ partis detractionem, cui falcidiæ vocabulum tributur. Cùm casus frequentèr præbeat, vt inter legata adsint illa alimentorum de sui natura ad vitam eorum.

A. *De min. non punien. pœna ordinaria Farinacc. quæst. 92. Franch. decis. 230. vbi add. Sanfelic. decis. 57. Fagnan. in cap. 1. de constit. num. 117. & seqq.*

B. *l. 1. & 2. C. de his, qui ven. ætat. cum concord. disc. 2. de Donat. n. 21.*

B. *disc. 2. de Donat. ex num. 22. disc. 161. de Regal. & alibi.*

C. *d. disc. 2. de Donat. num. 22. & seqq.*

D. *disc. 1. de Seruit. & in annot. & d. disc. 161. de Regal. & alibi, vbi de historia legali.*

eorum, quibus præstanda sunt; Hinc pro huiusmodi legatorum æstimatione, dictæque detractionis regulatione, quædam præscripta est taxa ab ætate legatariorum regulanda, non quòd ipsis legatarijs vsque ad illos limites legata præstanda solùm sint, & non vltra, vel è conuerso, vt anteà decedentes pro eo tempore quòd superesset ad huiusmodi taxæ complementnm, ad hæredes transmittant, sed vt ita quædam verisimilis ad præfatum effectum fiat peræquatio, bono tamen, vel respectiuè malo euentu attento, breuioris, vel diuturnioris vitæ super legati præstatione, A.

Ex ista verò taxa, maior fortè pars Iuristarum infert ad æstimationem vitæ hominis, etiam in contractibus, ac iuribus vitalitijs, pro iusti, vel iniusti pretij, siuè læsionis, & iniustitiæ regulatione, B. Verùm, & id irrationabilitatem, ac ineptiam euidentem redolet; Tùm quia, cùm ob modicam ætatem legatarij, vita per dictam legem vsque ad annos triginta æstimetur, ita magnum est dare inconueniens, vt magis æstimetur res ad vitam hominis, quàm in omnimoda, ac perpetua proprietate æstimari mereatur, dum ista pro regula, quæ ex moribus regionum, quandoque in pluri, vel minori limitari solet, æstimationem recipit à viginti annorum fructibus; Et tamen ius ad vitam, quòd absque dubio longè minus valet, æstimandum esset pro annis triginta, quó nil absurdiùs, niluè irrationabiliùs.

Tùm fortiùs, quoniam non vniformis est vita hominum, cuius longior, vel breuior duratio à diuersitate Cœli, vel aeris, ac etiam à diuersitate habitus, vel complexionis, magisque, vel minus regulati modi viuendi, ac similibus accidentibus, & circumstantijs regulam recipit, adeòvt frequentèr vnus in quadragesimo, vel in quinquagesimo ætatis anno ob malam valetudinem, vel malum habitum pro decrepito, ac morti proximo haberi mereatur, alter verò in eadem ætate pro iuuene forti, ac rubusto potius, cum ipse vitæ longeuæ reputandus veniat; Igitur omnimodam irrationabilitatem, ac ineptiam redolet, in hac æstimatione dictam taxam, quæ ad diuersum prodijt effectum, diuersamque habet rationem attendere, C.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de atat. &c.

OBSERVATIO XIV.

Clericus sæcularis, vel regularis minus puniendus est, quàm laicus pro eodem crimine puniatur.

Illa clerico grauia perpetrante delicta, ob quæ laicus penæ vltimi supplicij subiaceat, mitiùs illum puniendum fore cum detrusione in monasterio, vel in carcere, siuè in ergastulo, aut pro currenti vsu in pontificijs triremibus, ex quorundam canonum dispositione firmat communis Criminalistarum schola, ipsaque praxis docet, adeòvt idem insimul crimen clerico, & laico perpetrantibus, iste furcis suspendatur, ille verò ad triremes damnetur, A. Magnã autem irrationabilitatem, elarumque æquiuocum id continet, quoniam ex vtriusq; Veteris, ac Nouæ Sacræ paginæ diuino oraculo statutum est, vt qui grauiùs delinquit, grauiùs puniri debeat, ideòque cùm indubitantèr longè grauiùs delinquere dicatur in eodem crimine clericus, quàm laicus, dum in ipso delinquendi actu sunt æquales, in clerico verò adsunt vlterius criminis consequutiua, scandali, contrauentionis, & violationis instituti, & offensionis, ac iniuriæ, quàm facit Ecclesiæ, eiusque ordini, hinc omnis naturalis, ac positiua ratio exigit, vt grauior esse debeat punitio.

Ad duplicem verò rationem cui hoc innixum est assumptum, facilis est responsio, ob canonum nempè dispositionem, & ob præiudicium, quòd toti ordini resultat; Prima namque ratio vera est in abstracto, sed fallaciam habet in applicatione, quoniam canones ita disponunt, non quia velint clericos in

B

A. *l. Hereditatum ff. ad leg. falcid.*
B. *Ex relatis in Theatr. disc. 30. de regal. & disc. 54. de donat.*
C. *in eisdem proximè citatis locis.*
A. *Farinac. quæst. 119. & alibi.*

in hoc magis priuilegiate, cùm præsumendum non sit, vt ita præfato diuino oraculo contradicere velint, siue quòd ita clericos quos ad magis honestam vitam arctant, cum hac securitate exemptionis à grauioribus pœnis, ad delinquendum velint allicere, quorum vtrumque magnum continet absurdum, vtique in sacris canonibus non admittendum, sed eò quia diriguntur ad forum spiritualem, qui non agit causam sanguinis, neque vltimum practicat supplicium, tàm cum clericis, quàm cum laicis, demandant verò degradationem, qua sequuta, tanquam ex immutato, atque cessante statu clericali, nulla inter vnum, & alterum delinquentium genus remanet differentia, ideòque forus sæcularis omnes pariformitér punit. Et quoad alteram rationem præiudicij ordinis, consultum remanet cum enunciata degradatione, ob quàm non consideratur ampliùs tanquã clericus; Ac etiam quia facilè est huic inconuenienti occurrere cum modo minus ignominioso, minusque publico, sed occulto, grauiori tamen si possibile est, vt præfatæ alteri nimium conuincenti satisfiat rationi, vt qui grauiùs delinquit, grauiùs puniatur.

Ea quoque nimium considerabili accedente ratione, ob quám error est cum antiquorum canonum littera procedere, quoniam eo attento tempore, in quo canones prodierunt, nimium rarus erat clericorum numerus, eorumque viuendi modus valdè diuersus, ac proptereà nimium rara erant crimina, ex quibus publica quies, ipsaque Respublica grauia, & frequentia pateretur præiudicia, de præsenti verò hæc ratio cessat ob adeò excretum eorum numerum, longèque laxiorem viuendi modum sæcularium more, ac proptereà clariùs enunciatum verificatum absurdum detestabile, vt ita ob assecurationem á grauiori magis formidata pœna capitis, ad delinquendum clerici alliciantur.

Quinimò iuxtà modernam praxim antiquis Canonistis ignotam eos damnandi ad triremes (cum antiquorum canonum pœna detrudendi in monasterium ob clericorum copiam, ac immutatos mores, immutatumque monasteriorum statum non sit practicabilis), maius id producit toti ordini dedecus, & præiudicium, dum longè magis incongruit sæcularem, vel regularem clericum, qui ordinum præsertim sacrorũ caracterem adhuc retinet, cum sola suspensione, vel inhabilitatione exercitij, publicè, & continuè cerni in triremi eam adeò ignominiosam, ac infamem vitam, cum tot infamium, ac perditorum hominum, imò infidelium conuersatione ducere, sæcularium quoque assiduis percussionibus, & fustigationibus subditum, quàm si ab ordinibus degradatus, vt proptereà clericus, vel religiosus ampliùs non mereatur dici, sæculari tradatur potestati, legem ei tradendo super eo modo, siue super illa publica ignominia, quæ ordini præiudicialis esse possit, non autèm super substantia punitionis; Ideòque iste recenseri meretur inter claros errores populares à pluries enunciato fonte deriuantes, attendendi leges in littera non autem in spiritu, vel in ratione, eo modo quo alter practicabatur error nunc agnitus, vt loco priuilegiandi clericos, deterior esset eorum conditio circa modum mortis, vt laqueum potiùs, quàm ferrum pati deberent.

OBSERVATIO XV.

Christianus christianum non facit, neque retinet seruum; Et de Romani populi iure donandi libertati seruos, qui Capitolium ascendant.

QVamuis à iure gentium, siuè ab omnium nationum antiquo vsu prodijsse bella, & per consequens seruitutes, Romanorum leges afferant, A. vt proptereà in bello victi, & capti, victorum, atque capientium efficiantur serui, naturalemque amittant libertatem, vt in sacra Veteris Testamenti pagina in Hebræorum, & Philistæorum bellis, alijsque similibus, ac etiam

A. *Instit. de iur. nat. gen. & ciu. §.2.*

etiam in prophanis historijs legitur; Apud christianæ fidei cultores tamen generica inoleuit consuetudo, vt victi in bello, quód inter eos peragatur, detineantur quidem vincti, vt ab eis se redimant eo pretio, quód personarum qualitati proportionatum sit, vel, & frequentiùs, vt victorum hinc inde pro belli legibus, & stylis permutationes fieri valeant, naturali tamen libertate, ac ingenuo statu adhuc retentis, vt serui non efficiantur, ideóque prædicta inualuit propositio, quód christianus, christianum seruum non facit, nec retinet, cum præsupposito, quód de publico bello inter eiusdem religionis Principes, vel populos agatur, iuxtá christianorum Principum penè connaturalem nimiùm deplorabilem conditionem, ac vsum.

Quampluriùm veró Iuristarùm, ac Moralium simplicitas, ex consueto deriuata fonte procedendi in litera, vel in superficie, illam assignat rationem, quód á christianæ fidei charactere id deriuet, eò quia Christus á diaboli seruitute fidelium genus redemerit, ac liberauerit; Verùm in hoc ineptia dignoscitur, quoniam si ita esset, exindè sequeretur, quód vbi infideles naturales hostes Maomettanæ superstitionis cultores Christianorum serui effecti sint, christianam verò suscipere velint religionem, ac fidem, libertati donarentur, cuius contrarium docet praxis, & meritò, cum reverà consuetudo præfatum percutiat casum belli, quód inter christianos Principes, vel populos peragatur, & qui accidentalitèr inimici, potiùs, quám naturales hostes dicuntur, ac propterea in ipso capturæ, vel victoriæ instanti carceratio solùm permittitur, non autém seruilis status contrahitur; Aliás etenim infideles, ac hostes, ita de facili victores eludere possent, christianæ fidei susceptionem simulando, vt ita libertati donati ad patrios lares, atque ad antiquam superstitionem regredi valeant, iterumque hostilitèr militare, ideóque meritó hæc simplicitas ex communi sensu, & praxi reprobata est, atque irrisione potiùs digna reputatur, vtpoté claram redolens ineptiam.

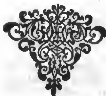
Maior autém dubitandi ratio in eo dignosci videtur casu, in quo in maritimi, vel terrestris belli conflictu cum infidelibus, illi capiantur Christiani, qui voluntarié pro eisdem infidelibus militent, adeóvt non sint de illis, qui tanquam infidelium serui cogantur inuiti ad eorum operam præstandam, & quibus dominantium succumbentia, victoriam, & consolationem potiùs producit, vt à misera liberentur seruitute, sed sint de ijs, qui militum, atque pugnantium personam gerant, an pariformitèr eo modo, quo ipsimet infideles tractandi sit, vt serui efficiantur, præsertim verò vbi, (vt pro frequentiori praxi contingit) schysmatis infectione laborent, magis verò vbi laborent altero apostasiæ à fide, ipsorum infidelium suscepta superstitione.

In hoc itaque casu fortè magis communis sensus adhuc seruilem negat statum, dictumque credit intrare assumptum, vt christianus christianum seruum non faciat, neque retineat. Verùm irrationabilitatem, imò asperitatem, tàm christianis catholicis, quàm etiam ipsimet captis nimiùm prçiudicialem sensus iste redolet, cùm ita claudicationi infidelibus fauorabili fieret locus, quoniam bellum cum nostris fidelibus habentes, schysmaticos, vel apostatas ad bellandum adhiberent, vtpotè à captiuitate tutos, à qua é conuerso nostri exempti non sunt; Ac etiam quia populares, ac inferiores personas, quas absque probabili spe honestæ, ac vtilis redemptionis in vinculis retinere non expedit, trucidare opporteret, ita nostris tollendo vtilitatem, hostibus veró maius inferendo damnum trucidationis, ideòque inter ineptias, ac irrationabilitates id reponi meretur, ob idem vitium procedendi in littera, vel in superficie, ac generalitate, non autèm in ratione.

Eò excepto casu, quòd de illis agatur christianis, qui ab infidelibus in captiuitatem in infantili çtate redacti, in eo statu seducti, vel etiam in adulta çtate per vim, & mçtum, qui in constantem cadat virum, à christiana religione apostatantes, illicò quód ad partes, ac potestatem christianorum redeant, erforem verè agnoscant, atque pœnitentes illam abiurent sectam, ac reintegrationem petant, quando in fraudem affe-

ætatè id fieri probabilis non vrgeat suspicio, ideóque facti potiùs est quæstio ex singulorum casuum qualitate decidenda, B.

Cumque Romani populi magistratus ex Senatore, & Conseruatoribus constitutus seruos Capitolium adeuntes libertati donet, C. Hinc antiquæ huius populi potestati, atque antiqui celebris Capitolij dignitati superficiales id referunt; Verùm & in hoc eadem, quæ in omnibus,dignoscitur ineptia eorum, qui in littera, vel superficie ambulant, non distinguendo tempora, dissolutum namque iam diù est Romani populi antiquum Imperium, moderni autem potestas ad ciuile subordinatum, & æconomicum priuatum ipsius Romanæ Ciuitatis, eiusque suburbiorum intrà illud spatium, cui districtus vocabulum tribuitur, est restricta, ideòque non proprio, & antiquo iuri, quòd adhuc retineatur, sed pontificiæ prophanæ, vel sæculari id referendum est potestati, vt propterea intra temporalis pontificię ditionis terminos vim, ac obseruantiam id habeat, cum spiritualis Christi vicaria auctoritas non intret,& per consequens malè cum ijs, qui Romani ciues, vel incolæ non sint, vel saltim præfatæ temporalis ditionis subditi, hæc potestas exerceatur, vt ius dominicale tollatur ijs, qui proprij non sint sub. diti.



DE RERVM DIVISIONE, ET *ACQVIRENDO DOMINIO*:

OBSERVATIO XVI.

De bonorum dominio, & de pecuniarum, & contractuum introductione, & de antiqua hominum communione.



INTER quamplures fabulas, quas Græcia somniare, nimiumque colere professa est, illa omnium fortè maior censenda venit, quam tamen pro infallibili, ac certa historia, & veritate pro maiori parte Iuristæ,& Morales; ac etiam illi, qui humanarum literarum, & eruditionis, ac politicæ se credunt professores, nimiùm venerantur, quòd scilicet antiquis primæuisque temporibus hominum vita solitaria, & omninò inciuilis, & rustica siluestrium ferarum ad instar esset, postmodum verò paulatim inter eos,quadam societate,& communicatione contracta, efformata esset Respublica, cum omnimoda communione vitæ, ac bonorum, adeòvt nulla dignosceretur dominiorum, vel mei, & tui distinctio, nullæque proinde inter homines adessent priuatæ, vel publicæ dissensiones, & discordiæ, & de consequenti in Mundo non adessent iustitia, & leges, ac magistratus, & lictores,alijque iustitiæ ministri, vtpotè non necessarij in ea ætate, quàm ijdem fabulatores auream appellant; Deinde verò hominum crescente malitia, dominiorum, ac mei, & tui introducta sit distin-

B. *disc. 182. de Regal. in Supplem. vbi de hac mater ia.*
C. *disc. 37. in relat. Cur. in fin.*

stinctio, quæ publicas, priuatasque produxerit discordias, ob quas Iuppiter è cœlo iustitiam in terram mittere decreuerit, atque pro eiusdem iustitiæ ministris, leges, & magistratus, ac lictores creati fuerint, istam antiquam societatem, omniumque bonorum communionem ad plures effectus, tàm Iuristis, quàm Moralibus, ac Politicis, & alijs certam præsupponentibus, præsertim in casu necessitatis ex hac ratione licitum asserendo furtum necessitati proportionatum.

Huic autem fabulæ, alteram quoque annectunt consequutiuam, vt post hanc distinctionis dominiorum introductionem, altera sequuta sit prius ignoti vsus pecuniarum auti, & argenti, vel æris, aliæuè similis materiæ, ac propterea ignoti essent contractus, præsertim verò ille emptionis, & venditionis, qui sine pecunia tanquàm certo pretio non datur, ideòque priùs haberetur solùm ille permutationis, ità istum appellando de iure gentium, alterum verò de iure ciuili, siue ambos devtroque iure gentium, vnum antiquiorem, alterum veró recētiorem post dictam introductionem pecuniæ, quæ à Regibus, & Principibus facta est.

Manifestas autém fabulas, ac ineptias, irrisione quidem dignas, hæc omnia continent, maiori veró irrisione digni censendi sunt moderni literariæ Reipublicæ professores, & Ciues, qui eis credunt, easque confouent, quàm illarum inuentores, atque primi cultores reputari mereantur, dum vltrà id, quod ad sensum comprobat ipsa natura, omnes tàm sacræ, quám prophanæ historiæ, præfatis inuentoribus, alijsque antiquis sequacibus iguotæ, per quamplura sæcula antiquiores, & prius quàm huiusmodi Græcorum somnia prodirent, hāc fabulam ad euidentiam conuincunt.

Attento siquidem prius (vt Christianos ex obligatione decet) certo, ac infallibili veteris sacræ paginæ testimonio, in ipsamet primorum parentum creatione, exorta est dominatio, dum prima verba, quæ à Deo cum eis prolata fuerunt, illa sunt, vt dominarentur bestijs terræ, & piscibus maris, ideòque illicó natum est dominium, eodemque tempore exorta est lex, né de ligno vetito comederetur, atque ad horas prodijt punitio pro exequutione iustitiæ ob contrauentionem eum detecta nuditate, & cum expulsione à paradiso, ac iniunctione pœnæ mulieri doloris in partu, & viro in comestione panis in sudore vultus, ob spinas, ac tribulos à terra producendos.

Atque inter eorumdem primos filios Cainum, & Abelem, quorum vnus fuit agricola, & alter pastor, dignoscebatur etiam distinctio professionum, ac dominiorū, ob quàm exortæ sunt æmulationes, & discordiæ, quæ fratricidium produxerunt, ipseque fratricida superstes continuo timore correptus, ac profugus vixit, ciuitates etiam munitas ob timorem ædificando. Igitur si à mundi initio dominiorum distinctio, ac labor, & dolor, & ciuitatum constructio, & æmulationes, ac homicidia fuerunt, nescitur quale fuerit istud tempus aureæ ætatis, quòd à dictis fabulatoribus somniatur, & quinam fuerint illi homines, qui prius siluestrem, ac solitariam duxerint vitam, deindèque in communione sub aurea ætate vixerint.

Prout eamdem sacram paginam prosequendo, iuxtà antiqui orbis continuationem, vsquequò per diluuium illius penè innouatio suquuta est, non videtur quomodo dari, vel excogitari valeat casus, adeò magnæ corruptionis omnis carnis, ob quàm Deum pœnituit fecisse hominem, ac propterea totum orbem cum aquis diluuij destruere decreuit, nisi distinctiones dominiorum, ac oppressiones, quas potentes faciebant minùs potentibus, necnon vsus pecuniarum haberentur, dum sine his non de facili sunt practicabiles luxus, ac morum corruptelæ; Et quomodo sine istis, ac sine contractu emptionis, & venditionis potuisset Noè intra spatium annorum centum, cum tot artificibus, tantaque materia construere maius nauigium, quód vnquam fuerit, vel futurum sit in mundo.

Post diluuium verò, attendendo antiquiora acta Abraham, inter ipsum, & Loth nepotem ex fratre, aderat dominiorum distinctio, quæ rixarum, & inconuenienrium causa fuit inrer vnius, ac alterius pastores; Eodemque tempore supponuntur iam Reges potentes, ac diui-

diuites inuicem bellantes, necnon fauores aulæ cum diuitijs, quas formosæ vxores, vel sorores, etiam iuxtà nostra tempora producerent; Et in Isaac eiusdem Abrahæ vnico filio, habetur famulatus cum Laban socero diuite, necnon inter eiusdem Isaac filios Iacob, & Esaù leguntur distinctiones dominiorum cum fraternis æmulationibus, & cum iure primogenituræ: Eædemque æmulationes, & inuidiæ in filijs Iacob cum Iosepho eorum natu minori, quem vendiderunt pro viginti argenteis Madianitis negociatoribus. Ergó ex tunc aderat vsus argenteæ pecuniæ, atque aderant negociatores, necnon aderat contractus emptionis, & venditionis, vt etiam liquet ex altera pecunia asportata per eosdem fratres in Aegyptum pro emptione frumenti, cum tot alijs actibus in eadem sacra pagina enunciatis; Et tamen hæc omnia per quamplura sęcula sequuta sunt priusquã pręfati fabulatores Græci, miserabilium insularum Arcipelagi incolę, huiusmodi somnia scriberent.

Atque vbi, neglecta sacra pagina, prophanas historias attendere velimus, vtpoté fortè maioris auctoritatis apud eos, qui nomine tantùm, non autem re Christiani, dictarum fabularum professores, & cultores esse satagunt. Longè antequam dicta somnia scriberentur, vel quòd Græcorum nomen Mundo pateret, habentur magnæ, ac potentissimę monarchiæ Assiriorum, seù Chaldeorum, Ægyptiorum, Medorum, & Persarum, magnique leguntur thesauri Semiramidis, aliorumque Regum ex auro, & argento, & gemmis conflati, & reconditi, neque videtur quomodo tàm ingentia bella in remotissimis regionibus peragi potuerint absque vsu pecuniæ, quinimò absque vsu cambiorum per literas, aliaque media, quæ hodiernis temporibus habemus; Et per consequens, etiam cum prophanis historijs ad euidentiam ista fabula conuicta remanet, atque clara resultat Iuristarum, ac aliorum inepaia, & simplicitas procedendi cum huiusmodi fabulosis assumptis antiquæ vitæ communis, atque accidentalis introductionis dominiorum, ac vsus pecuniarum, & contractuum per ius gentium, vel ciuile respectiuè, cum illorum distinctione per prius, & per posterius, quodque aliqui essent de iure gentium, aliqui verò de iure ciuili, vndè his præsuppositis, ad ea inferatur, quæ Reipublicæ regimen, ac iustitiæ administrationem concernit. Ipsa namque natura ex quotidiano experimento docet, quód etiam infantes meum, & tuum distinguant, atque frequentèr de hoc certent.

OBSERVATIO XVII.

De acquisitione dominij iure belli per viam deprædationum, & represaliarum, & simili.

SVper hoc themate non infrequentes dignoscuntur ineptiæ, ac irrationabilitates, quales (vt aliàs animaduertitur) ita adesse dicuntur, quando admittatur id, quòd probabili ratione destitutum admitti non debet, sicuti è conuerso, quando absque probabili ratione negetur id, quòd debet admitti, ac propterea asperum, ac irrationabile reputetur id, quòd reverà tale non fit; Scandalum itaque superficiales concipiunt cum legalibus propositionibus procedendo, quæ in priuatis, & ciuilibus controuersijs habentur, vt illius Principis, cum quo actuale bellum habeatur, innocentium, & pacificorum subditorum bona deprædentur, vel in eis repræsaliæ committantur, quasi quòd isti pro alienis culpis absque proprio delicto has pœnas luere non debeant. Verùm hæc ineptia est, quoniam in ijs, quæ ad publicum pertinent bellum, ac principatus politicam administrationem, consuetudo potiùs attendenda est, non autem super ijs immorandum legalibus regulis, & propositionibus, quæ priuatos, vel ciuilem eiusdem Reipublicæ, ac principatus administrationem concernunt, A.

Non minor item dignoscitur ineptia in ijs, qui

A. *disc.* 170. *de Regal. in supplem. vbi de deprædationibus, & repræsaljs.*

qui cum antiquarum legum Romanorum, vel Grecorum litera, idem ius belli circa postliminum, aliasque contingentias regulare satagunt, ideòque magnas inuoluunt quæstiones, magnamque ostentare affectant eruditionem antiquitatum, & quid per antiquos Græcos, & Romanos, ac similes seruaretur, dum paritèr cum currentibus regionum, ac principatum adeò immutatis moribus, non autem cum iam antiquatis, atque per multa sæcula sub obliuione sepultis procedi debet, ideòque irrisione quidem dignus censendus est ille plausus, quem à superficialibus huiusmodi labores, & scripta recipiunt.

Omnium veró maior, in ijs, quæ ad ciuilem, vel contentiosum, aut politicum exteriorem forum pertinent (integro relicto loco veritati in ijs, quæ pertinent ad interiorem, de quo propositum non est agendi) illa dignoscitur ineptia, quód in priuatis militibus, qui iure belli deprædationes, vel alias acquisitiones ab eodem iure pro regionum moribus permissas, faciunt vel in illis priuatis, qui ex onerosa, & correspectiua, vel etiam gratuita concessione, bona, & iura acquirunt ab ipso Principe belli auctore, & victore, eiusque ducibus, & ministris necessitatem præsupponunt inquirendi belli iustitiam, vel iniustitiam, quám plerique inquirendam esse quoque credunt à militibus, ad hoc vt eis militare liceat, vel à subditis, vt subuentiones proprio principi præstent, cum similibus frigiditatibus irrisione potiùs dignis, dum priuatorum non est, Principum arcana perscrutari, quæ neque coniunctis, vel intimis familiaribus communicari solent. Ob tot etenim dominiorum, ac statuum reuolutiones, quas historiæ docent in nostræ communicationis orbe christiano, prorsùs impracticabile est iniustitiam notoriam conuinci, atque vbi de illo agatur supræmo Principe, qui ius indicendi publicum bellum habeat, tunc iustitia per priuatos subditos, ac milites potiùs præsumenda est, tirannidis notorietate in communi fidelium infideli hoste, & tiranno solùm cadente, B.

B. *disc. 58. de feud. & d. disc. 70. de regal.*

DE LEGIBVS, ET CONSTITVTIONIBVS, AC DOCTORVM *AVCTORITATIBVS.*

OBSERVATIO XVIII.

Quale sit ius immutabile, quòd indispensabilitèr omnes liget, qualeuè mutabile, & quales sint eius species: Et de erroribus desupèr cadentibus.



PAS, adeò frequentèr enūciatum ius Romanorum, quòd commune ciuile dicitur, tradit iuris species, ac distinctiones, vt aliud sit ius naturale, aliud gentium, aliud verò ciuile. Naturale dicendo, quòd nedum hominibus, sed etiam terrestribus, ac aereis, & aqueis irrationabilibus animalibus est cōmune, atque hinc descendere dicitur maris, & fœminæ coniunctionem, quæ matrimonij vocabulo explicatur, necnon liberorum procreationem, & educationem. Gentium veró illud dicitur, quòd omni humano generi est commune, vnde bella, & seruitutes, atque contractus prodijsse fertur. Ciuile autem quòd quisque populus, vel quælibet Ciuitas pro eius moribus, ac opportunitate sibi statuit, A.

Non mirum itaque si eiusdem Romanorum iuris recentiores interpretes, qui post eius diuturnam septem circitèr sæculorum sepulturam scripserunt, uimiumque in obscuro pro illorum temporum conditione ambularunt, in tot inci-

A. §. 1. *& seq. instit. de iur. nat. gent. vel ciu. vbi DD.*

inciderunt simplicitates, & æquiuoca circa obligationem alendi, vel dotandi filios, aliosque descendentes, aut parentes, eisque respectiuè legitimam in morte relinquendi, vt iuris naturæ ista esse dixerint, ideòque per ius positiuum tolli non posse, cum plerisque similibus simplicitatibus, dum ita dignoscitur, quòd etiam in adeò potenti antiquo Romano Imperio, quando literaria Respublica longè magis florebat, quàm de eo tempore, in quo primi Iuristæ eadem literaria Republica penè mortua, scripserunt, atque in ipsorummet antiquorum Iurisconsultorum, quorum responsa pro legibus attendimus, & tanquam oracula veneramur, connaturale pabulum erant huiusmodi simplicitates, & æquiuoca.

Manifestam siquidem ineptiam redolet assumptum iuris ciuilis, cum cuius præsupposito proceditur (relinquendo locum veritati super ijs, quæ fides, & Theologia docent ratione sacramenti), vt omnis ea maris, & feminę coniunctio, ad quam natura impellit, matrimonium dici debeat, quoniam ita omnes actus fornicarij, quantumuis illiciti matrimonium importarent, ac etiam si iuris naturæ immutabilis esset, non potuissent antiquæ leges humanæ, vel ciuiles concedere diuortium, vel repudium, quoniam non conceditur hominibus facultas derogandi legi naturæ; Minusque lex humana ecclesiastica, quam canonicam dicimus, certam formam præscribere potuisset, qua non seruata matrimonium abesse dicatur, quamuis coniunctio sequuta sit; Ac etiam pontificia potestas ratum non consumatum matrimonium dissoluere non posset. Illa namque consumati matrimonij indissolubilitas, quæ apud Catholicos viget, atque recepta est, à diuino scripto iure ex vinculo religionis manat.

Prout si ex indispensabili gentium iure, vt ista lex dicit, bella, & seruitutes prouenirent, quodque omnes, qui iure belli capiuntur, serui esse deberent, minus illa potuisset induci non scripta lex vniuersalis, vt christianus christianum non habeat seruum, neque legitimam, ac alimentorum obligationem, vel educationis prærogatiuam ipsa positiua lex tollere posset, cuius contrarium veriùs, magisque receptum est, cum similibus. Atque si natura omnes ad filiorum alimoniam, & educationem cogeret, hinc sequeretur, quòd nulli parentes in vijs, vel in xenodochijs, & orphanotrophijs paruulos exponerent, vel quòd eos necarent, aut aliàs desererent; Et tamen contrarium frequens, & quotidiana docet praxis.

Ipsaque lege dicente, quòd illud sit ius gentium (naturale quoque secundariũ aepellari solitum) quòd omnes gentes pariformitèr afficit, hinc sequi deberet, vt in bellis, & seruitutibus, ac incontractibus, & alijs, quæ istius iuris esse dicuntur, vniformes esse deberent leges, & mores Africanorum, & Asiaticorum, ac Indorum, ac etiam Europæ antequàm ciuilitas in hac parte introduceretur; Siuè quòd ijdem essent Christianorum mores, ac Turcarum, & Persarum, Tartarorum, Chinensium, & Indorum, aliarumque similium nationum, cuius tamen contrarium, paritèr inconcussa praxis docet.

Hinc propterea, capiendo ius pro ea lege, quæ ad Reipublicæ dilectionem, atque ciuilis vitę cultum cum vi coactiua ligat, chimericę potiùs, ac ideales istæ naturales, vel gentium leges censendæ videntur, cùm nullibi scriptę legantur, vt earum inspici valeat tenor, nullosq; habeat glosatores, & interpretes, neq; illarum habeatur legislator, cuius inspici valeat potestas quanta sit, sed est quidam loquendi modus, ad denotandum quemdam naturę stimulum, vel impulsum, qui à professata religione, atque ab educatione, ac moribus regionis potiùs deriuatus, nobisque ab infantia ex parentum traditione insitus est, siuè quod nostrę communicationis populis ciuilibus quamuis sub diuersis viuant principibus, vel legibus, magis commune sit, ideòque magnus in hoc simplicitatum, & æquiuocorum dignoscitur cumulus.

Vera itaque iuris præcisi, & obligatorij cum vi coactiua (sine qua inanis eius existentia remanet) ea est apud catholicę fidei cultores distinctio, vt aliud sit ius Diuinum, quod in vtriusque veteris, & noui Testamẽti Sacra pagina legitur, vel ex Apostolorũ, & Discipulorum Christi traditionibus, ab eodem diuino ora-

oraculo deriuatis, Ecclesia tanquam tale recepit, ac declarauit. & quòd promiscuè naturale quoque dicitur, vel continet, ita Deo declarante, qualia sunt per ipsum conditæ naturæ præcepta; Aliud verò positiuum, vel humanum ecclesiasticum, quòd canonicum etiam dicitur, seù Pontificium, in ijs tamen quæ spiritualia concernunt. Et aliud ciuile positiuum, vel humanum, idest prophanum, seù laicale, sub quo illa quoque iuris pontificij pars venit, quæ temporalis Ditionis Ecclesiæ prophanum regimen concernit; Istæque posteriores species canonici, & ciuilis, communes dicuntur ad differentiam iuris localis, vel particularis. vt propterea sub communis ciuilis nomine illud Romanorum in rebus indifferentibus veniat: In feudis verò illud, quòd ex consuetudinibus feudalibus constat.

Ea quoque in locali, vel particulari ciuili, seù laicali iure constituta differentia, ad quam eadem enunciata simplicitas reflectere non solet, quòd nempè aliud est ius, quòd à supremo Principe, siue à Republica, quæ superiorem non agnoscat pro toto principatu, vel ditione conditum sit, & aliud illud quód quilibet populus subditus pro eius moribus sibi constituit, vt istud posteriùs, sub municipalis, vel statutarij nomine propriè veniat, atque odiosum reputetur, strictæ, ac rigorosæ intelligentiæ subiectum, vbi à communi iure exorbitet, non autem alterum, quód à supremo Principe, qui in proprio principatu Imperator dicitur, vel à Ciuitate non recognoscente superiorem supræmi principatus iura habente, & exercente conditum sit, cùm istud in eo principatu, vel ditione pro communi habendum veniat, magisque priuilegiatum, atque fauorabile sit, quàm commune Romanorum, atque in hoc frequens dignoscitur Pragmaticorum ineptia, & æquiuocum, vt generale ius principatus cū particulari iure municipali confundatur, ac pariformitèr tractetur.

Ex his autem speciebus, prima iuris diuini omnes pariformitèr afficit, illudque immutabile est, vt ei humana potestas non deroget, neque dispenset, aliæ verò omnes in scriptum, & non scriptum respectiuè distinctæ, humanæ subiacent potestati, ac derogationi, vel dispensationi pro diuersis potestatibus, vt ecclesiasticum nempè pontificiæ, prophanum verò, seù ciuile laicali subiaceat potestati, B.

OBSERVATIO XIX.

De Iure communi ciuili Romanorum, an eius vsus, & obseruantia Imperiali referenda sit auctoritati, vel alteri causæ; Et de eius historia; Et an leges moderno tempore superaddita attendi debeant, atque legis vim habeant.

Istud ius, quòd ex Prætorum edictis, & ex Plebiscitis, ac Iurisconsultorum responsis, necnon Imperatorum constitutionibus constat, ad eam quam habemus formam ab Imperatore Iustiniano redactum, siuè quod hæc forma longè anteà præparata, sub eo completa sit, sub Digestorum, Codicis, Institutionum, & Authenticorum, vel Nouellarum vocabulis nuncupata, vt in illa ciuilis Orbis parte, quæ cum eo viuit, ex eiusdem Iustiniani auctoritate seruetur, magna superficialium pars credit, eius casualis modernæ inuentionis historia omninò ignota; Illi veró qui huius historiæ notitiam habent, imperiali paritèr auctoritati Lotharij, vel alterius moderni Imperatoris Occidentis, qui post inuentionem illud publicari mandauit, attribuunt.

Vtraque verò opinio æquiuoci, ac ineptiæ redolet vitium, illæ namque occidentalis Europæ partes, vel prouinciæ, quæ istius iuris vsum, ac obseruantiam hodie habent, in enunciati Iustiniani temporibus, alieno subiacebant Gothorum, & Vandalorum, aliarumque nationum imperio, illaque Italiæ pars, quæ expulsis Gothis, eiusdem Imperatoris auctoritati subiacebat, ad nimiùm breue tempus in eo statu perseuerauit ob

B. *disc.* 35. *de iudic.*

ob superuentam Longobardorum inuasionem, ideòque istæ leges, vel nullatenus receptæ, & practicatæ, vel ad modicum tempus, sepulturæ, ac obliuioni septem circitèr sæculorum traditæ fuerunt, casualitèr postmodùm inuentæ de tempore, quo Romanum orientale imperium in hac Orbis parte ob erectionē alterius Imperij occidentalis; deindè sequutum omninò ignotum, nulliusque in his regionibus auctoritatis erat, & per consequens manifesta remanet ineptia illorum, qui huiusmodi legum vsum præfati Iustiniani, vel alterius antiqui Imperatoris orientis auctoritati referunt.

Neque minor est ineptia illorum, qui hanc agnoscentes veritatem, id referunt auctoritati alterius moderni Imperatoris occidentis, de cuius mandato post enunciatam inuentionem publicatæ præsupponuntur, quoniam exceptis illis Germaniæ partibus, in quibus huius Imperatoris omnimoda, & immediata est potestas, ac administratio, in alijs regionibus, & prouincijs, quæ Proprios independentes habent supræmos Principes, ea nulla est; Quinimò etiam in ijs, qui iure feudi maioris, ac veræ dignitatis, aliquam ab eodem habeant dependentiam, ac subiectionem, adhuc tamen iura supremi principatus cum iure condendi, ac dissoluendi leges habeant, id fabulæ speciem habet; Si etenim ita esset, non possent Principes in eorum principatibus huiusmodi legibus, vtpotè ex maiori imperiali auctoritate proditis derogare, vel dispensare, cuius contrarium veriùs, magisque vsu receptum est, ideòque populorum vsui, ac respectiuè singulorum Principum permissioni, vel ordinationi referendum est, A.

Ad hæc autem nimiùm reflectendum est, non autem vt cum præmissa ineptia, vel simplicitate ambulandum sit, ad quamplures effectus, ad quos ea venit habenda consideratio, quòd cum istæ leges post tot sæcula, postque omninò immutatos mores ex populorum vsu habeantur, hinc ad recentium, atque currentium morum limites illæ intelligi, atque practicari debent, non autem earum literæ, vel grammaticali significationi famulandum est, vndè tot manant irrationabilitates, & asperitates, ac ineptiæ, in eo præsertim, quòd particularium, seù municipalium legum super successionibus intelligentiam, ac praxim respicit, vt in successionum materia aduertitur.

Inanis propterea pro forensi praxi labor ille magnus censendus est eorum, qui græcas aliquas leges, & constitutiones imperiales, vel Iurisconsultorum fragmenta colligere professi sunt, atque in antiquis huiusmodi legum voluminibus nouas inserere constitutiones, aut veterum obseruare emendationes, vel facere suppletiones, id etenim magnæ quidem, nimiumque commendabilis academicæ eruditionis est argumentū, sed pro legali auctoritate inutilis est labor, ex insinuata ratione, quòd illæ tantùm leges attendi debent, quas antiquus recepit vsus, à quo earum tota pendet auctoritas, B.

OBSERVATIO XX.

Leges, Constitutiones, edicta, necnon sententias, & decreta, aliaque acta iudicialia, ac etiam humanos viuentium, & morientium actus, an oporteat lingua latina, vel potiùs congruat materna ordinari.

Ciuilibus Romanorum pluriès enunciatis legibus disponentibus latinam linguam adhibendam esse, A. Hinc superficiales pragmatici, qui de more, discursu, vel ratiocinio neglecto, vilissimè literæ famulantur, istam linguam etiam hodiè adhibendam esse credunt, ac laudant. Verùm tàm in legibus, & edictis, quàm in sententijs, alijsque actis

A. *de his, atque de legali historia disc. 1. de seruitut. & in annotat & disc. 161. de Regal. & alibi pluries.*

B. *d. disc. 1. de seruit. & in eius annot.*

A. *l. sed si pupillus §. de quo ff. de instit. act. l. 1. §. fin. ff. de verb. obl. §. interdum Instit. eod.*

actis iudicialibus, magis verò in viuentium, vel morientium conuentionibus, ac dispositionibns, alijsque actibus extraiudicialibus, ineptiam, ac irrationabilitatē id redolet, quoniam omni rationi, omnique humano discursui nimiùm repugnat, vt ad amissionem vitæ, honoris, ac bonorum obligare debeat obseruantia illarum legum, siuè illorum edictorum, vel mandatorum, quorum tenorem, ac vim non percipiunt illi, qui obseruare tenentur; Siuè quòd obligatus quis esse debeat ab illa conuentione, illisque pactis, & clausulis, quæ ignorat, ac intelligit. Vel quòd Notarius, aut alter testamenti scriptor, potiùs quàm ipse testator disponat, dum ita testator ignorat, quid in dispositione contineatur, contra eiusdem legis expressam prohibitionem, vt vnus pro altero testetur; Atque in hoc quoque dignoscitur nostrorum maiorum ineptia, vel simplicitas ex eodem consueto deriuans fonte attendendi in litera leges, vt supra disponentes, vt lingua latina loquendum sit, cùm potiùs id ad euidentiam præfatum conuincat abusum, Ideò namque lingua latina loquendum esse decernitur, quia materna, & naturalis illa tunc erat, quàm omnes percipiebant, prohibendo nè adhiberetur lingua græca artificialis, quàm tunc soli eruditi callebant, & profitèbantur, eodem adamussim modo, quo nunc est latina discretè, ad italicam, seù aliam maternam, seù vulgarem. In spiritualibus tamen laudato Ecclesiæ vsu, B.

OBSERVATIO XXI.

De legibus feudalibus ex qua ratione vim habeant legum, & vbi seruandæ sint.

SCriptæ leges istæ non sunt, quæ aliarum ad instar certum habeant Legislatorem, cuius auctoritas ad obseruantiam cogat, adeovt sit iurisdictionis, ac potestatis effectus, cùm reverà consuetudines incertum habentes initium illas esse dignoscatur, adhuc sub Iudice vigente lite, cum consueta opinionum scissura, an ab antiquis Romanis, vel à Longobardis, aut à Germanis, vel Franchis originem trahant, aliarum consuetudinum ad instar, ex frequenti vsu tacitum populorum redolēte consensum inductæ, quas varij priuati scriptores, inter quos præcipuum occupant locum Obertus, & Gerardus, in scripturam reduxerunt, alij verò priuata paritèr auctoritate in iuris ciuilis corpore post Iustiniani Authēticorum, seù Nouellarum librum registrarunt, cū aliqua etiam imperfectione, quàm moderniores maioris eruditionis professores, priuata etiam auctoritate supplerunt, plerasque alias addendo consuetudines, à diuersis priuatis II. CC. in scripturam redactas, eisque in vtraque respectiuè compilatione addendo aliquas Occidentalium, seù Germaniæ modernorum Imperatorum leges, & Constitutiones, A.

In his itaque legibus, eædem, imò maiores apud superficiales dignoscuntur simplicitates, & æquiuoca, quæ in legibus ciuilibus Romanorum in proxima præcedenti obseruatione enunciantur, tàm super earum intelligentia, vel inductione, easdem adhibendo regulas, quæ in veris scriptis legibus conditis auctoritate illius, qui subditos obligandi potestatem habeat, adhiberi solent, ac debent, quàm etiam circa earum obseruantiam, ac respectiuè ligamen eorum, qui sæcularibus non subiaceant foro, ac potestati, & legibus, quasi quòd eorum respectu, aliarum sæcularium legum instar, inefficaces, atque non obligatoriæ censendæ sint: Et è cōuerso, vt etiam istorum respectu vim, & efficaciam habeant, vt vsus docet, quodque indefinitè de omnibus, quæ in enunciatis collectionibus habentur idem

B. *disc. 35. de iudic. & in opere, cui titulus est il Dottor volgare in proemio, magis autem ex professo in discursu edito pro defensione linguæ Italicæ post opusculum Episcopi Practici.*

A. *de his disc. 135. de feud. in supplemento.*

idem pariformitèr dicendum sit, non distinguendo inter illas, quæ reverà antiquæ potiùs, & receptæ consuetudines ex tacito consensu inductæ sunt, & illas, quæ Imperiales contineant leges, & constitutiones, vt in his posterioribus dubitandi ratio ex potestatis, ac iurisdictionis defectu, & ecclesiasticæ immunitatis turbatione intret, secùs autē in altera consuetudinaria, quæ mixtum, vel vtrumque cleri, & populi consensum habere potuit, vel habuisse diuturnus, ac receptus vsus præsumere facit; Ideòque in hac etiam legum specie cōsueta simplicitas, vel ineptia procedendi in littera, & in cortice verborum, pleraque contemptibilia producit equiuocá, illud præsertim super infectione inhabilitationis clericorum, aliarumq; ecclesiasticarum personarum ad feuda assequenda, vel assequuta retinenda, quasi quòd huiusmodi leges clericis tollant id, quòd aliàs eis competeret, suoque iure priuent, vndè tanquam ecclesiasticæ libertati contrariæ, pro cassis, ac irritis habendæ sint; Id etenim euidentem redolet simplicitatem æquiuocorum matrem, quoniam cùm incerta sit feudorum origo, & introductio, quæ à consuetudine manat, ista de Ecclesiæ, & ecclesiasticorum consensu quoque ita manare potuit, ex ea probabili ratione, quód cum militiam sæcularem feuda redoleant, onus seruitij militaris in sæcularium Principum bello annexum habentia, id clericis, alijsque personis ecclesiasticis incongruat, imò expresè per ius ecclesiasticū prohibitum sit. Ac etiam quia feuda redolent beneficium, & gratuitam elargitionem, quàm largitor ad certas restringere valet personas certam habentes qualitatem, nullam inferendo iniuriam ijs, qui illa careant, dum nil proprium eis adimitur, sed quòd suum est ex liberalitate, & munificentia concedi solitum denegatur, B.

Totum itaque deferendum est vsui, dum ab isto leges pendent, atque hic varius esse dignoscitur, legum litera curanda non est. Illa quoque in hoc vsu vigente superficialium simplicitate, ac ineptia, quòd nedum regionum, ac locorum mores non distinguunt, sed neque feudorum qualitates, pariformitèr cum eisdem regulis, & propositionibus procedendo, atque omnia æquè pertractando rustica, & ignobilia feuda, quæ priuatorum prædiorum, seù liuellariorum bonorum naturam potiùs habent, solam feudi nuncupationem retinentia, Et illa vera, & nobilia, quæ in ciuitatibus, & oppidis, alijsque habitatis locis cum iurisdictione, & imperio in vassallos consistunt, ad istorum etiam diuersas non reflectendo naturas, & qualitates, quód nempè alia maiora, & regalia sint veræ dignitatis, absolutum, ac supremum redolentia principatum, alia verò minora, & subordinata, baronalem, seù domicellariam solùm concedentia prærogatiuam, quæ pro principatuum, ac regionum legibus, vel moribus quoque varia, ac maior, vel respectiuè minor est; Ideòque magna irrisione digna censenda venit huiusmodi superficialium pragmaticorum ineptia, & simplicitas, vt quotquot scriptores de feudis agant in vnum super eodem assumpto colligere profiteantur, ad regionum, vel feudorum diuersos mores, diuersasque naturas, & qualitates non reflectendo, ita triticum, & ordeum, ac legumina cum palea, & feno in idem cum improbo, ineptoque labore colligendo, vel sarcinas componendo.

OBSERVATIO XXII.

De illis legibus, quæ nauticam artem, vel maritimam negotiationem concernunt, & quæ consulatus maris appellantur.

NOstræ communicationis nunc ciuili Orbe, tunc penitùs barbaro existēte, atque sine illis ciuilibus, & canonicis legibus, quas hodiè habemus viuente, aliasque non habente scriptas leges, nisi illas barbaras, parumque ratio-

B. *disc.54. de feud. ac etiam d. disc.135. & in alijs.*

tionabiles, quæ asininæ ab aliquibus non immeritò appellantur, à Longobardis, dum Italiæ dominationem habuerunt, ordinatas, dum iam enuneiata legum Romanorum casualis inuentio, & receptio, atque sacrorum canonum compilatio, totiusque literariæ Reipublicæ restitutio adhuc sequutæ non erant. Vt nauticam vitam, & artem, ac maritimam negociationem profitentes aliquas haberent leges, eum quibus commercij meliùs haberetur libertas, ac pacifica negotiatio, aliqua eirea nostræ salutis millesimum, forteque anteà edita fuere capitula, expressè, vel tacitè ab alijs populis recepta, quibus consulatus maris nomen attributum est, & quæ tàm legum Romanorum, quàm feudalium consuetudinum instar, pro legibus vbique recepta sunt, eatumque vim habent.

In hac itaque legum specie, eadem quoque apud ineptos pragmaticos, vel superficiales, simplicitas dignoscitur, æquiuocorum productrix, quæ in alijs enunciatis ciuilibus, ac feudalibus legibus enunciata est, quoniam eum ex priuatorum librariorum eura, & opera huiusmodi antiquis legibus, vel capitulis vniuersalibus, quædam recentes locales ordinationes annexæ sint, ipsum verò volumen omnium complexiuum, idem retineat antiquũ vocabulum Cõsulatus maris, hinc illi, qui in sola superficie, seù littera ambulant, ad huiusmodi reflexiones non aduertendo, omnibus, quæ in tali volumine leguntur, eamdem tribuunt in litera vim, & operationem, quo nil ineptiùs, niluè contemptibiliùs, ac irrationabiliùs, cum consequentijs iustitiæ administrationi nimiùm præiudicialibus, vt frequens docet praxis, quando iusdicentes literæ inseruiunt, atque in sola rerum superficie ambulant, A.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obser. de Legib.

A. *De isto consulatu maris disc.* 106. *cum pluribus seqq. de credito.*

OBSERVATIO XXIII.

De nouis Imperialibus constitutionibus, vel Iurisconsultorum responsis, quæ non extant in antiqui iuris ciuilis corpore, sed fuerunt de nouo superaddita; Et de Apostolicis Constitutionibus, vel Decretalibus, quæ de tempore compilationis Decretalium iam extabant, sed in eis non fuerunt registrata, & à priuatis adduntur.

Commendatione quidem digna censenda est aliquorum Iuristarum in vtraque latina, & græca lingua eruditio, atque antiquitatum indagatio, super antiquorum Iurisconsultorum responsis, quæ in quinquaginta Pandectarum, seù Digestorum libris, iuxtà compilationem Iustiniani non adsunt, sed ex quibusdam antiquis eodicibus, vel fragmentis desumpta sunt, siue illorum responsorum, quæ in eisdem libris habentur cum aliqua mutilatione registrata, inuenta sit supplerio; Idemque in plerisque Imperialibus constitutionibus de tempore compilationis Iustinianei eodicis iam editis, quæ in eodem codice, iuxtà antiquam vulgatam, ae receptam editionem, super qua antiqui, ac primi Interpretes scripserunt, vel in altero paritèr antiquo, & vulgatæ editionis volumine authenticorum non adsint ex Theodosiano eodice, alijsque antiquis codicibus, vel fragmentis desumptis, & additis, vt in scholis, & academijs pro ingeniorum exercitio, atque antiquitatum, & eruditionum notitia, & cultura deseruiant, quòd etiam plerisque Pontificijs epistolis decretalibus iam editis de tempore collectionis Gregorij IX. & quæ ex plerisque alijs præcedentibus collectionibus, & archiuijs, & codicibus desumptæ sint, congruit.

C Ma-

Manifestus itaque censendus est error in iudicio pro causis decidendis istas legũ species in auctoritate necessaria attendere, duplici resistente ratione, quæ istum conuincit errorem; Vna nempè Iustinianeæ, ac respectiuè Gregorianæ præcisæ determinationis, vt alijs omnibus resecatis, ac neglectis legibus, quæ tunc circumferebantur, illis tantùm in posterum deferri deberet, quæ in eo volumine registratæ, ac respectiuè resecatæ habentur, ideòque manifesta est huiusmodi eruditorum, & antiquariorum irrationabilitas aliquam etiam temeritatem habens admixtam, vt cum priuata auctoritate illas induxerint, vel ediderint leges, quas publica Pontificia, vel respectiuè imperialis auctoritas pro neglectis, & resecatis haberi voluit; Et altera respectu legum ciuilium, quoniã, vt alibi insinuatum est, earum auctoritas à populorum vsu, ac receptione, seù Principum permissione potiùs, quàm à Iustiniani, aliorumque Imperatorum Orientis potestate prouenit, ideòque illæ solùm leges attendi debent, quæ in antiqua, & vulgata editione habentur, per primos, & antiquos glosatores interpretatæ, dum illæ receptæ sunt, aliæ verò non; Huiusmodi eruditione tamen non omninò inutili, sed potiùs commendatione digna remanente, etiam pro foro practico, vt tamquam magistrales doctrinæ pro ambiguarum legũ, ac decretalium interpretatione, vel suppletione deseruiant, eisdemque deferendum sit tanquam auctoritati probabili quidem, non autem necessariæ, A.

OBSERVATIO XXIV.

Quomodo auctoritatibus Doctorum deferendum sit.

VBerior errorum, ac ineptiarum fons, vel scaturigo illa est sæpiùs insinuata, procedendi vt dicitur in fide parentum, cum sola litera, vel superficie auctoritatum, ac etiam cum istarum arithmetico numero quasi per classes, ac legiones, cum improbo ineptoque labore illarum longos retexendo calculos, nimiumque certando quænam opinio maiorem habeat earum numerum, magisque recepta sit, adhibendo illos verè irrisione dignos, positiui, & comparatiui, ac superlatiui terminos, opinionis communis, magis communis, & communissimæ, atque ita magnam faciendo inutilem chartarum repletionẽ, cum eo inelegaṅti, ac ignobili stylo, qui omnibus alijs Reipublicæ litterariæ ciuibus nauseam facit.

Id autem magnam, primæque classis irrationabilitatem, ac ineptiam redolet, quoniam vbi expressa non habetur legitima lex, quæ necessariam habeat authoritatẽ, vt propterea illi, quamuis ratione careat ex Legislatoris potestate parendum sit, A. Sed de Glosatorum, ac Interpretum, aliorumque scriptorũ agitur auctoritate, quæ non necessaria, sed probabilis dicitur, tunc eatenus ista attendenda est, quatenùs ad instar eorum, quæ in testibus habentur, bonas, atque concludentes eorum dicti assignent rationes, ideòque eædem adhibendæ sunt regulæ, & considerationes, quæ in fide testibus præstanda adhibentur, vt nempè inspiciatur imprimis eorum qualitas, & an fide digni dici mereantur, quia integri, probi, periti, & non interessati sint, vel è conuerso istas patiantur exceptiones. Et secundò inspiciatur dictum, an probabilem scientiæ causam, necnè reddant, vel potiùs de errore, vel falso conuincantur præsupposito, aut quòd nullam assignantes propriæ scientiæ causam, de auditu loquantur ab ijs quos, vel falsum, vel diuersum dixisse constet, cum similibus considerationibus, quæ in fide testibus adhibenda fieri solent, ac debent, B.

Ita in scriptoribus agendum est; Cùm etenim apud antiquiores factionariæ introductæ fuerint diuisiones inter Citramontanos, & Vltramontanos, vnis vnam, alijs verò alteram de directo contrariam tenentibus opinionem, hinc error,

A. *de his disc. 1. de seruit. & in annot. ad eumdem disc. 1. in supplemento, & disc. 35. de iudic.*

A. *l. non omnium ff. de legibus cum concordantibus, disc. 35. de iudic.*

B. *disc. 32. de iudic. vbi de fide testibus adhibenda.*

ror, ac manifesta ineptia est Vltramontanos, & Citramontanos confundere in ijs, in quibus ista vigeat factionaria diuisio. Cumque nostræ communicationis orbis ad occidentalem Europam restrictus, qui cum legalis facultatis vsu viuit, in tot, tantosque diuisus sit principatus, & dominia, in quorum singulis diuersi, vel oppositi habentur mores, & styli, ac leges, vel opiniones, idcircò eadem euidens intrat ineptia, cumulum faciendi earum auctoritatum, quæ pro singulorum principatuum, ac ditionum legibus, vel stylis, aut moribus diuersis, vel oppositis loquuntur: Prout etiam cùm Scribentium varia sint genera, peritorum nempè, qui diù cum laude in magnis foris grauiora pertractarunt negotia, & eorum, qui adolescentes, vel inepti, nullam fori, ac negotiorum habeant praxim, ac peritiam, vt propterea collectorum, vel transcriptorum potiùs, quàm Doctorum attributum eis congruat; hinc ineptia manifesta est, istos indigestè cumulare, atque æqua lance tractare, vt eiusdem ponderis, & auctoritatis esse debeant.

Omnium verò maior ea est ineptia, quæ stultitiæ redolet speciem, vt in Iudicando, vel ad veritatem consulendo, illorum adhibeantur, ac attendantur auctoritates, qui venali, vel conductitio more ad pecuniam, vel requirentis opportunitatem, Aduocatorum, ac defensorum more luci proprias dederunt informationes sub consiliorum, vel consultationum, aut controuersiarum, seù disceptationum, alioque simili nomine, cùm ita sit adhibere in testes famulos, vel operarios, qui ad ita deponendum pretio conducti sunt, quo nil absurdiùs, nilue irrationabiliùs, præsertim verò nō perquirendo, quid in ijs casibus, de quibus agunt iudicatum sit, & an facti circumstantiæ concordent necnè, cum similibus considerationibus in spiritu, ac in ratione, non autem in litera faciendis, C.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obser. de Legibus.

OBSERVATIO XXV.

De Stylo scribendi Iuristarum.

INter maiores errores populares, non infimum occupat locū iste super prolixo, ac superfluo stylo scribendi in iure ad causarum, ac negotiorum opportunitatem, sinè defensionem, quoniam nedum ipsis Professoribus, ac Scribentibus, sed etiam (imò magis) vulgaribus, error est communis, adeòvt versuti, ac auari professores, quamuis hanc ineptiam agnoscant, eam tamen studiosè colunt, vt ita imperitis litigantibus magis placeant, atque maiora extorqueant præmia, ipsique litigantes gratum habeant id, quòd omninò ingratum eis esse deberet, ità venenum reputantes medicinam, dum iuxtà cōmunem Sapientum sensum, superfluitas nimia parit præiudicia veritati, illāque inuoluit, atque potiùs calumniantium est pabulum; Ideòque inter ineptias, ac irrationabilitates primæ classis id recenseri meretur, dum auctoritate, ac ratione attentis, id omninò dānatum est. Vtraque siquidem pontificia, & imperialis auctoritas, in vtriusque canonici, & ciuilis iuris proœmio, vel introductione superflua damnat, eaque resecari præcipit, atque cum eodem sensu antiquiores Sapiētes vtriusque iuris interpretes procedunt, & cum quo etiam concordant Philosophi ex eorum regulis, & propositionibus firmantes; quod frustrà fit per plura, quòd fieri potest per pauciora. Ipsaque natura omnium optima magistra docet superflua expellere, & quæ à Medicis meritò vilia excrementa nuncupantur, ac propterea illud prodijt Sapientum receptum axioma, quòd stultitiæ species est alere, vel colere excrementa naturæ. Non videtur enim, quæ vnquam naturalis, seù legalis ratio, quæ homines à brutis distinguit, suadeat superflua colere, atque in ijs, quæ inutilia sunt immorari, præsertim verò circa inanes digressiones, ac superfluos appa-

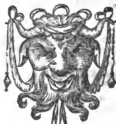
C 2

C. *disc. 35. de indic. disc. 46. in relat. Curiæ, & in opusculo styli.*

apparatus, magis autem in superfluis allegationum cumulis, ex quibus Iuristarum opera vniuersæ Reipublicæ literariæ nauseam faciunt, aliorumque literatorũ lectura indigna reddita sunt. Et meritò, dum ineptus, imò stultus ille agricola reputari meretur, qui domino in horreis triticum cum palea, & fæno, omnique eo, quòd sub falce venit reponat, in eo namque sua peritia, & opera versatur, vt segreget triticum à palea, alijsque rebus inutilibus. Ineptusque, ac impudens ille Principis, vel nobilis thesaurarius, vel negotiorum gestor censeri meretur, qui cùm possit necessariam, & opportunam pecuniam auream, vel saltim argenteam minoris ponderis, & incommodi, ac melioris vsus exhibere, æream in magnis exhibeat sacculis, quamuis enim de iure eumdem habeat valorem intrinsecum, de facto tamen longè minoris reputatur valoris, & existimationis, ob illam diminutionem, quæ à Iuristis extrinseca, vel accidentalis nuncupatur, & quàm eius qualitas causat, cum similibus exemplis congruè adaptabilibus.

Et licèt legale sit præceptum, quòd erubescimus sine lege loqui, ideòque illa, quæ proponuntur, cum auctoritatibus probanda sunt, atque vbi necessitas exigat, id rectè procedat, & commendatione dignum sit; Adhuc tamen cum congrua, & honesta moderatione practicandum est, vt illæ deducantur auctoritates, quæ meliores, magisque ad rem facientes sint, & quæ aliàs quoque referant, non autem, vt more transcriptorum, cum inutili chartarum repletione, magnoque lectoris fastidio cumulentur illæ, quæ apud allegatos iam relatæ habeantur: Idque vbi de illo agatur puncto, in quo difficultatis cardo consistat, vel sub quæstione sit, quia nempè vna partium vno, alia verò altero modo rem procedere prætendat, & tunc prolixæ probationi condonandum est; Prorsùs autem inexcusabilis, atque irrisione dignus censendus est stylus inutiles faciendi cumulos in ijs, quæ sub quæstione non sint, neque per Iudices, minusque per ipsos oppositores controuertantur, vel quòd nulla desupèr cadat dubitandi ratio; Ideòque in hoc præsertim est deteriùs operari, quã ipsamet irrationalia animalia faciant, dum ista vt plurimum propter finem operari solent, istius verò operationis nullus est finis.

Atque si in ijs, qui ad contendentium opportunitatem scribunt, magnus iste dicendus est error, ineptiarum, ac irrationabilitatum parens, & cultor, longè maior censendus est in ijs, qui tamquam Iudices loquuntur, atque more magistri loqui tenentur, dum in ijs illa non viget suspicio, vel complacendi necessitas, quæ in altera Scriptorum specie cadit; Fatuus etenim reputari meretur ille, qui ad æstiui pomeridiani solis lumen probandum, testes in magno numero inducat, magnasque assumat quæstiones super eorum qualitate, & fide, ac dictis singillatim expendendis, cùm id solùm opportunum, atque commendabile sit in probatione illius facti, quòd negetur, ac principalitèr in quæstione sit, istæque dicendus est casus in ijs propositionibus, quæ hodie receptę, ac notoriæ sint, ab altera parte non controuersæ, neque impugnatæ, super quibus vtpotè pręsupponendis inutilitèr chartæ replentur, ideòque nedũ inter ineptos, sed etiam inter fatuos, ac irrationales isti recenseri merentur, dum nullus est agendi finis, nullaque ratio, A.



DE

A. *de his disc. 46. in relat. Cur. & in opusc. styli.*

DE DOTE, ET LVCRIS, ALIISQVE APPENDITIIS DOTALIBVS.

OBSERVATIO XXVI.

De Ordine inter obligatos dotare coniunctas puellas.



Ræscribentibus legibus ciuilibus ordinem suppeditationis alimentorum, vt omniũ prima obligatio sit patris, & secunda aui paterni, & sic successiuè aliorum eiusdem paterni lateris ascendentium, eadem obligatione in ipsorum etiam defunctorum hæredes, ac bona transfusa, In istorum verò omnium defectum succedat illa matris, & successiuè, atque gradatim aui materni, aliorumque eiusdem lateris ascendentium, in quorum omnium defectum subintret illa fratrum, sub quæstione cadente obligatione patrui, vel auunculi; Ex hoc alimentorum ordine, tàm Iuristæ; quàm Morales dotationis ordinem hũc desumpserunt, vt nempè prior dotandi obligatio sit patris, ac successiuè, & gradatim aliorum vt supra, ita & taliter, vt existentibus iamdiù defuncti proaui, vel abaui, aut vlterioris paterni lateris ascendentis bonis fideicommisso subiectis, ex istis potiùs puellarũ descendentium dos constituenda sit, quam à matre, vel auo materno, seù fratribus adhuc viuentibus, & idoneis, quasi quòd istorum vltima subsidiaria sit obligatio. A.

Id autem manifestam irrationabilitatem, ac ineptiam redolet orientem à neglecta distinctione temporum, & legum, ac mutationis status rerum; Quando etenim præfatum ordinem statuendo leges in Vrbe Roma conditæ fuerunt, tunc ita meritò iuxtà antiquorum Romanorum mores statutum est, quoniam pater, vel eo defecto auus, atque eiusdem lateris ascendentes omnimodum ius, omnimodamque potestatem habebant in bonis filiorum, & descendentium, qui seruis assimilati proprium possidendi incapaces erant, nullaque proinde dabatur eorum hæreditas, vel successio, & si quæ daretur, illa eorumdem agnatorum ascendentium erat, nulla verò matris, aliorumque ascendentium cognatorum, ideòque iustè, ac rationabilitèr ità statutum est, vt iuxtà naturalis rationis, & æquitatis ordinem, illos sequerentur incommoda, quos commoda sequebantur, & è contra.

Cùm itaque hodie istud antiquum Romanorum ius per nouissimum Græcorum ab Imperatoribus in Vrbe Constantinopolitana residentibus conditum, præsertim verò à Iustiniano abolitum sit, atque omnimoda inducta (irrationabilitèr quidem pro nostris moribus) status rerum immutatio, quòd scilicet filij, alijque descendentes patriæ potestatis nexu, non obstante dominij, ac bonorum, sunt capaces proprios hæredes, ac successores habentes, atque in eorum successione, sublata antiqua differentia agnationis, ac sexus, sola proximitas attenditur, adeòvt coæqualis sit causa patris, & matris, potior verò illa matris, quàm aui paterni, & sic successiuè in vlterioribus ascendentibus, vt proximior quamuis cognatus vincat agnatum remotiorem, atque in gradus æqualitate æqualis sit conditio, fratribus etiam, & sororibus ad successionem admissis; Hinc non videtur quęnam ratio suppetat, ac persuadeat, vt cessante præsupposito, cum quo antiquæ leges dictum ordinem statuerunt, hodie cum illo continuari debeat, & quomodò eædem leges diuidi valeant, illas in odiosis contra patrem, aliosque paterni lateris ascendentes attendendo, in fauorabilibus autem negligendo, atque ita contra antiquos, & naturales Romanorum, ac Italiæ mores longè meliorem, ac inæqualem reddendo con-

Suppl. lib. 6. par. 3. Obser. de dote.

A. *disc.* 2. & 145. *de dote.*

conditionem cognatorum aliàs abhorritorum, & neglectorum eum omni iure odibili claudicatione, Ideòque manifestam id redolet irrationabilitatem, ac ineptiam, procedendi eum antiquarum legum litera, ad earum immutationem, & correctionem non reflectendo.

Longèque maior dignoscitur nostrorum irrationabilitas, ac ineptia eumdem insequendo ordinem in illegitimarum dotatione, potissimè verò hodie, quòd inter catholicos ob damnatum per sacros canones, magis verò strictiùs per Tridentinum Concilium, illum concubinatum in figura matrimonij, qui apud antiquos ethnicos Romanos erat in vsu, non dantur ampliùs veri naturales tantùm, omnesque iuxtà legum ciuilium rigorem, ac dispositionem spurij censendi sunt ab eisdem legibus neglecti, & erga quos æquitas canonica, etiam recens, aliquam introduxit alendi obligationem, à qua ad istam dotandi per Iuristas, ac Morales illatum est; Cùm etenim non seruetur præfatus ordo per antiquas leges inductus, hinc magis irrationabile remanet illum in hac specie attendere, atque seruare, cùm omnimodum eius fundamentum cesset, longèque magis intret inæqualitas, & claudicatio contra præfatam naturalem æquitatem, vt cum sequantur incommoda, quem commoda sequuntur, quoniam illegitimorum nulla est patris, & agnatorum ascendentium, vel collateralium successio, quæ solùm est matris, & cognatorum, ac etiam in illegitimis longè magis quàm in legitimis incerta est ex parte patris filiatio; Igitur, tàm legalitèr, quàm naturalitèr manibus palpari videntur irrationabilitas, & ineptia, non quidem legum, sed illorum eius insipidorum professorum, & quibus, vt sæpè aduertitur, leguleiorum magis, iuxtà Ciceronis loquendi vsum, quàm Iuristarum nomen, & attributum congruit, istum ordinem attendere, dum potiùs deberet esse conuersus.

OBSERVATIO XXVII.

De obligatione patris dotandi filiam quamuis eo inscio, vel inuito nuptam, ac etiam quamuis diuitem, ac aliundè prouisam.

Vtrumque assumptum, quòd apud Modernos præsertim pragmaticos Iuristas, ac Morales receptum est, vt patet filiam quamuis eo inscio, vel inuito non indignè nuptam, & quamuis diuitem, ac aliundè prouisam dotare congruè teneatur, A. nimium euidentem redolet irrationabilitatem, ac iniustitiam, quæ iniquitatis speciem habet. Si etenim erga filios masculos, quorum ex vtroque naturali, & scripto iure maior est dilectio, atque melior esse debet conditio, alendi obligatio subsidiaria est, quatenus ipsi de proprio non habeant, hinc non videtur quæ vnquam ratio, vel humanus discursus suadere debeat, vt minus dilectus, minusque priuilegiatus sexus, hanc maiorem habere debeat prærogatiuam, dum dotandi obligatio à iure antiquo neglecta, ab ista alendi ad instar, atque per assimilationem deducta est, ideòque est dare maiorem operationem exemplo, quàm exemplari; Atque vbi aliquarum modernarum ciuilium legum dispositio potiùs per argumentum, quàm per veritatem indefinitè hanc statuat obligationem in patre, adhuc tamen illorum temporum conditioni id referendum est, vt propterea tunc rationabilis dici mereatur talium legum dispositio, quoniam adhuc non sequuta aduentitij peculij introductione, atque non de facili in puellis verificabili existente peculio castrensi, vel quasi, non dabatur iste casus, quòd filiæ essent diuites, ac aliũdè prouisæ, ideòque merito pater, cui quærebantur omnia, quæ filiabus deferebantur, hanc habebat obligationem. Malè autem id nunc attenditur ob cessatum, ac immutatum rerum statum, dictarumque legum præsuppositum, quo cessante, illarum quoque dispositionem cessa-

A. *disc.* 1. & 2. & 142. *de Dote.*

cessare debere congruit, ideòque nullum, nec rationis, nec iustitiæ, nec æquitatis fomentum habet hæc propositio, quæ irrationabilis, iniusta, & iniqua meritò censenda est.

Eisdemque vitijs, ac defectibus laborat alterum assumptum obligationis dotandi filiam, quæ patre inscio, vel inuito iam nupserit, longèque magis vbi vtraque accedat circumstantia, quòd nempè illa, quæ ita irreuerentèr nupserit de bonis proprijs prouisa sit. Et tamen etiam isto casu nostra ætate, patrem ad dotem præstandam grauatum vidimus, & quód magis est, ad excessiuam longéque maiorem, quàm viri conditio pro eius patriæ moribus exigeret, ita criminosi, ac delinquentis longè meliorem reddendo conditionem, quàm si omnibus congruentiæ, ac honestatis legibus seruatis, nupsisset, quo nil absurdiùs, niluè irrationabiliùs, fortéque iniquiùs, B.

Meritò siquidem lex ciuilis filiam quamuis nuptam dotari lex obligat, quoniam in eiusdem patris libito, ac facultate repositum erat pro illorum temporum legibus, ac moribus matrimonium irritare, vtpotè inualidum, ac irritabile ob defectum paterni consensus, ideóque dum dissolutionem negligebat, ac patiebatur eius continuationē, ita ratum habere dicebatur. Cùm autem id penitùs innouatum, atque abrogatum sit, vt quibuscumque humanis legibus, ac prohibitionibus neglectis, filia omnimodam habeat libertatem, inscio, imò spreto, & inuito patre virum sibi eligere, ac ducere, atque firmum sit matrimonium, quamuis cum indigno contractum sit; Hinc nulla subest ratio, cur ciuilium legum correctarum, & abolitarum attendi debeat dispositio cum tali præsupposito prodita, illas ita diuidendo contra omnem naturalis, & scripti iuris rationem, ac dispositionem.

Quinimò eadem libertas, iustè, ac rationabilitèr excludere deberet illam nubendi indignè facultatem, quàm filia perfectè adulta post annum vigesimum quintum, ex eisdem legibus ciuilibus habet, ex cessante earundem ratione, quæ illam excusabilem, patrem verò accusabilem reddebat, dum excusati non potest, vt prius, cur ob denegatam prius nubendi libertatem, ita post eam ætatem indignum virum ducere coacta fuerit, dum illicò adulta effecta in diuturno tresdecim annorum spatio intermedio virum dignum ducendi libertatem habuit, C.

OBSERV. XXVIII.

Dos non imputatur in legitimam ob explicitam donationem, vel illam implicitam, quæ ex stipulatione resultat.

Cvm omnis dos, quæ ex necessitate per patrem, vel quemcumque alium ascendentem ad dotandum, ac etiam ad legitimam obligatum, in istam regularitèr imputetur, illa huic regulæ tribui solet limitatio, quando explicita, vel implicita accedat donatio, cuius iure dos constituta sit, quamuis de patre agatur, dum illa donationis prohibitio, quæ inter patrem, & filium in potestate in iure habetur, limitationem recipit, vbi in dotis causam fiat; Implicitam, seu tacitam donationem ad hunc effectum, ac alios, de quibus infra sequenti obseruatione, desumendo à forma stipulationis conceptæ super dotis restitutione per virum, vel eius hæredes facienda, vt si reddi soli filiæ stipulatum sit, ita implicita adesse dicatur donatio, quæ hanc tollat imputationē; Aliquibus etiam faciliùs in matre, alijsque ascendentibus quàm in patre, vel auo paterno immediato, hanc imputationem excludentibus.

Id autem irrationabilitatem continere videtur, etiam vbi ex verbis explicitus resultet donationis titulus, quoties probabilis causa donandi alias quàm iure filiationis, vel ex dotandi obligatione, quæ à præcisa legis necessitate, vel ab altera congruentiæ resultet, non accedat, quoniam verus, ac probabilis sensus illarum legum, quæ istam denegant impu-

B. *d. disc. 1. & 2. de Dote.*

C. *in eisdem disc. 1. & 2. & 142. de Dote.*

imputationem ratione donationis, ille videtur quando donatio, non tanquam filiæ, vel descendenti ex solo sanguinis, vel honestatis, & congruentiæ motiuo proueniat, sed ab alia extrinseca, & accidentali causa, ob quam filia, vel altera descendens donataria tanquam extraneus benemeritus potiùs consideretur, frequentiùs etenim illa verba, quę explicitam redoleant donationem, à stylo, vel inaduertentia Notariorum, quid agant, vel dicant ignorantium, potiùs manare solent, quám á dotantis voluntate istum considerantis effectum, non de facili præsumendum, neq; considerari solitum.

Maior autem, & clarior irrationabilitas adesse videtur, vbi de illa donatione implicita agatur, quæ ex formula stipulationis, vel ex simili leguleica subtilitate, ac superstitione desumitur, cum neque Notarius, qui illam concipit, imò neque ipsimet superficiales pragmatici id sciant, vel aduertant, multò igitur minus idiotæ dotantes sciunt, atque aduertunt ad huiusmodi subtilitates, ac superstitiones, ex quibus, citra omnem eorum voluntatem, duplici granamine, ac præiudicio affecti reperiuntur, vno dotis, & altero legitimæ, res quidem absurdissima ipsi naturali rationi, ac humano discursui contraria.

Improbabilis quoque censenda videtur differentia, quæ inter patrem, ac matrem, aliosque ascendentes ad istum effectum constitui solet, quoniam patria potestas in hoc proposito nulla videtur consideratione digna, dum æquè profectitia dicitur dos, quæ filiæ in potestate, ac illa, quæ emancipatæ constituitur, atque in dotis causam etiam inter patrem, & filiam in potestate, dari potest donatio aliàs prohibita, igitur non videtur cui rationi hæc differẽtia inter patrem, & matrem, aliosque ascendentes innixa sit, A.

OBSERVATIO XXIX.

De dote ad patrem reuersura non autem ad alios dotantes ex necessitate, vbi eis superstitibus matrimonij sequatur dissolutio; & de istius reuersionis cessatione ob eandem donationem, de qua obseruatione præcedenti, vel ob renunciationem à dotata factam.

Dotem à patre profectam ad ipsum superstitem de tempore soluti matrimonij reuerti debere lex disponit iure consolidationis, ac reuersionis in priorem causam, nón autem iure nouo, quamuis noua sibi incumbat necessitas in eadem non imminuenda quantitate, vel specie filiam adhuc superstitem pro vlterioribus nuptijs dotandi, vt propterea hæc noua dos ex tempore eius cõstitutionis hypothecam desumat, altera priori iam abolita, & resoluta, A.

Cùm itaque in patre solùm ita disponatur, hinc literæ famulando, in alijs dotantibus communis Doctorum schola generalitèr id negat, vt propterea illicò de mulieris dotatæ dominio irretractabili, ac transmissibili dos fiat, dotantis neglecta superuiuentia de tempore dissoluti matrimonij; In patre quoque eandem reuersionem negando, vbi donationis titulus accedat, vt præcedenti obseruatione animaduertitur; Vel vbi dotata renunciationem ad fauorem dotantis, vel alterius eius intuitu fecerit; Aut vbi per ipsius mulieris obitum superstitibus viro, & filijs, matrimonij dissolutio sequatur, ex quadam consuetudine, quæ *Martini* dicitur.

Omnia hæc assumpta, nedum ratione destituta sunt, sed etiam asperitatem, vel respectiuè aliquam ineptiam continere videntur; Quo enim ad primum, vt ad patrem non autem ad alios ascendentes, qui ex legali obligatione, & per con-

A. *de his disc. 31. & 32. & 154. de Dote, & in supplemento eod. tit. disc. 215.*

A. *disc. 34. 152. & 166. de Dote.*

consequens, quód ex necessitate potiùs, quàm ex voluntate dotauerint, reuersio fieri debeat, nulla videtur excogitabilis ratio probabilis, cui hæc differentia innixa sit, quinimò ad alios potiùs, quàm ad patrem reuersio tanquam ex cessante causa fieri deberet, illorum namq; minor est obligatio, ideóque plus grauari non debent, sed faciliùs releuari, quoniam in ea dote, quæ ex necessitate legis præstatur filiæ emãcipatæ, vel aliàs patriæ potestatis nexu cessante, adhuc eadem intrat regula reuersionis, ideòque patriæ potestati referendum id non est, & per consequens non videtur, cui nam probabili rationi hæc differentia innitatur, dum non paterna qualitas ratione patriæ potestatis huius reuersionis causa est, sed potiùs legalis necessitas ob certam causam inducta, vt ea cessante, illa cessare debeat, ideòque dicendum est, quód pater demonstratiuè potiùs, quàm taxatiuè ratione frequentioris contingentiæ per legem consideretur, atque id quòd in eo disponitur, generalitèr in omnibus, qui ex legali necessitate dotant, magis procedere debeat.

De illa verò cessatione reuersionis, quæ ex donationis titulo desumitur, proximè præcedenti obseruatione iam actũ est occasione imputationis, dum ibidem dicta, ad hunc quoque punctum congruè applicantur.

Et quoad alteram cessationem ex renunciatione desumptam, vera quidem, ac rationabilis est propositio in abstracto, quando factum assistat, cui congruæ iuris theorica applicetur, quia nempé dotans, non vt legis obligationem impleat, atque ex eius necessitate compulsus dotem constituat, sed potiùs, vt cũ dotanda tanquam cum extraneo contrahente, onerosum, atque correspectiuum contractum negocij causa ineat, tanquam per occultam emptionem, & venditionem spei renunciatorum iuriũ. quorum illa dos verisimile, atque congruum iudicetur pretium, cum ista sit ratio, cui hæc theorica innixa est, secus autem vbi pater, vel alter dotans, vt sanguinis officium gerat, atque legalem, ac naturalem impleat obligationem, ad hunc dotationis deueniat actum, renunciationem verò á puella dotata recipiat, potiùs vt cuidam communi vsui satisfiat, iuribus renunciatis, quæ in remota, vel parum probabili spe competant, atque talem æstimationem non habeant, taleque proportionatum pretium non mereantur, cum tunc ex cessante theoricæ, vel conclusionis ratione, manifesta videatur irrationabilitas, ac ineptia illam indefinitè attendere, ita præsupponendo implicitum contractum onerosum, & correspectiuũ absque voluntate, ac sine pretij correspectiuitate, B.

OBSERVATIO XXX.

De eadem reuersione ad patrem dotantem impedita per existentiam filiorum, & viri ex consuetudine Martini.

ALtera superiùs enunciatæ reuersionis cessatio, quæ á viri, ac filiorum ex dissoluto matrimonio superexistentia resultat, ex ea consuetudine, quæ *Martini* dicitur, eamdem, imò euidentiorem Pragmaticorum continet ineptiam, & æquiuocum, istam consuetudinem capiendo tamquam legem municipalem iuris correctoriam, vt propterea statutorum, ac legum municipalium à iure exorbitantium ad instar, strictè, ac rigorosè attendenda sit, & per consequens, quòd Martino loquente de casu, in quo per mortem mulieris viro, ac filijs superstitibus matrimoniũ dissoluatur, illa extendi non debeat ad casum, de quo non loquitur, vbi nempé per mortem viri superstite muliere talis dissolutio sequatur, quamuis ex eo, pariter supersint filij, A.

Regulando quoque istam consuetudinem in eo casu, in quo intret, eodem modo, quo statuta, & consuetudines locales regulãtur, quę deferunt dotem filijs, C. vt

B. *disc.* 155. *&* 178. *de Dote*.
A. *disc.* 34. 152. *&* 155. *de Dote*.
C. *disc.* 102. *cum plur. seqq. de Dote*.

vt isti directè, & ex propria persona ad dotem vocari dicantur ex aui dotantis potiùs, quàm ex matris substantia, ex consuetudinis beneficio, non autem ex eiusdem aui iudicio illam obtinentes, vt propterea nec vnius,nec alterius hęreditariam qualitatem habere teneantur, neque aliquo possint onere ab vno, vel ab altero grauari, illud solùm admittentes onus, vt hanc dotem in legitimam ab auo dotante eis debitam, imputare teneantur; Denegata è conuerso hac imputatione, vbi iuxtà casus proximè præcedenti obseruatione insinuatos, de mulieris patrimonio dos censenda sit, vt illam tamquam matris hæredes obtineant, ideòque dotem, ac etiam legitimam ab auo dotante assequantur.

Omnia verò hæc singularitér, ac distinctè attenta, irrationabilitatem, ac respectiuè leguleicam simplicitatem, vel ineptiam redolere videntur, vtporé cum eo procedentia præsupposito, quòd ista consuetudo de illa sit specie, quæ scriptam legem iam legitimè editam, & obligantem corrigat, ac destruat, quasi quód adeò potens, ac magnus Princeps, & Legislator in toto illo Orbe, qui cum legum ciuilium vsu viuit, fuerit iste Martinus, vt tot magnorum Regum, ac Principum, eorumdemque Pontificis, & Imperatoris superior, in eorum regnis, ac dominijs ita statuere potuerit, atque Legislatoris vniuersalis potestatem habuerit, non aduertendo, quòd iste fuerit quidam simplex huiusmodi tunc repertarum legum antiquus glossator, singularium potiùs opinionum amicus, vt propterea ab eo prodierit illud vulgare inter forenses dicterium, quòd vbi in iudicantium, vel consulentium cœtu, vel congressu quis in eius voto, seú opinione est singularis Martinus remanere dicitur.

Et licet aliqui id rectè callentes aduertant, ipsum non esse quidem consuetudinis auctorem, ac introductorem, rectè scientes, quòd ista lex non scripta, certum non habet Legislatorem, sed ex tacito, longæuo, ac frequenti populorum vsu inducitur, ipsum tamen esse aiunt eiusdem consuetudinis à populis inductæ relatorem, quasi quód vbi de vniuersali, ac notoria consuetudine agatur, deferendum sit Doctorum testimonio, cui super particulari consuetudine non defertur, C.

Attamen id eamdem quoque redolet simplicitatem, ac ineptiam. Iuxtá siquidem pluriès enunciatam legalem historiam, D. iste antiquus glossator nimium proximus fuit casualis inuentionis huiusmodi legum temporibus, quando adhuc vix erant notæ, parumque in aliquibus locis, non autem vbique, vt hodie ex populorum vsu receptæ, ideóque verificabile non remanet huiusmodi non scriptæ legis essentiale requisitum diuturni, atque concordis populorum vsus, cum actuum multiplicitate, sed veriùs est, vt ijsdem legibus, non ex Iustiniani auctoritate, vt leguleicorum vulgus cum consueta simplicitate opinatur, sed ex populorum receptione ac vsu legum vim habentibus, in ipsomet initio, quo hæc receptio sequi cœpit ista lex, quæ de dotis reuersione ad dotantem agit, recepta non sit, quando supersint filij, ob diuersos tunc vigentes mores, ideóque dicenda non est consuetudo correctoria, & destructiua iam extantis, ac inducti iuris, sed potiùs impeditiua, ne illud ius extaret, neque oriretur, ita eius initio se opponendo, quòd extantibus filijs adhuc matrimonij reliquiæ durare dicantur, ac propterea dotandi causam cessare nō faciant, sed hanc impediant reuersionem.

Ista itaque ratio æqué congruit casui, in quo per mortem mulieris, superstite viro matrimonium dissoluatur, ac alteri conuerso, in quo per mortem viri muliere superstite id sequatur, quoniam non coniux, qui superest, sed filij sunt illi, qui hanc reuersionem impediunt, ideòque ista casuum discretio omni remanet ratione destituta, quoniam vel in neutro, vel in vtroque casu idem pari-

C. *disc.35. de Iudic. n.84.*
D. *disc. 161. de Regal. & disc. 1. de Seruit. vbi de hac historia, & in eius additione.*

pariformitèr dicendum venit, atque nō solùm, vbi dotans pater esset, sed etiam vbi quicumque alter ascendens, qui ex legis necessitate dotauerit, vt propterea indefinitè, qualis qualis sit natura dotis, per filios superstites, ac respectiuè nepotes in eiusdem dotantis legitimam sibi debitam illa imputari debeat, cum nedum apertæ irrationabilitatis, sed etiam iniquitatis speciem id redolere videatur, vt huiusmodi ex filia nepotes, duplicatam legitimam assequantur, vnam nempè in materna dote, & alteram in legitimam ex propria persona eis debita, contra omnem rationem, humanumque communem vsum, & discursum, ita meliori existente conditione remotiorum ex fœminino minus dilecto, minusque fauorabili medio descendentium, quàm sit illa filiorum masculorum primi gradus, ideòque improbabilitatum, ac simplicitatum massam ista continet consuetudo, quæ tot inuolutarum quæstionum disputationibus cum tanta opinionum varietate ansam dedit, E.

OBSERV. XXXI.

De Dote puellis descendentibus constituenda ex fideicommisso, neglecta testantis prohibitione, quamuis totum fideicommissum euerti oporteat.

Qvadam nouissima Iustiniani lege, cui nouellæ, vel authentici nomen tribuitur, seù veriùs quodam eiusdem nouellæ compendio, priuata auctoritate per Irnerium primum casualitèr inuentarum legum ciuilium expurgatorem, ac publicatorem, quæ Authentica nuncupatur, liberis paterno fideicommisso non obstante dotem deferente; A. Quamuis reverà Legislatoris, vel compendiatoris esset sensus de patre, ac respectiuè de filiabus primi gradus tantùm loqui, quibus debita est legitima, cuius loco subrogatur dos, fideicommissi vinculo proindè non subiecta; Interpretes tamen antiqui parum, magis veró moderni Pragmatici, fimbrias desupèr nimium dilatare professi sunt in ijs, quæ fortè neque Legislator, neque Summator vnquam cogitarunt, præsertim verò, vt de quocumque, siue primi gradus, ac immediato, siue de mediato, ac remoto ascendente vtriusque paterni, ac materni lateris agatur, vbi puellæ descendentes aliud promptum in bonis proprijs, ac liberis præsidium non habeant, contrario expresso fideicommitentis iudicio neglecto, dos debita sit, quamuis totum oporteat fideicommissum euerti.

Id autem omni videtur legis, ac rationis fundamento destitutum, ideòque consuetam redolet irrationabilitatem, ac ineptiam; Triplex namque super isto puellarum dotandarum priuilegio, ex Scriptorum potiùs, quàm ex ipsius legis sensu inducto, assignari solet ratio; Vna nempè publici fauoris, quæ in dotandis puellis consideratur, vt earum honestati occurratur, atque Respublica hominibus repleatur; Altera præsumptæ, ac verisimilis voluntatis fideicommittentis, qui si viueret, ita vellet, ac mandaret; Et tertia legalis necessitatis, qua idem si viueret erga descendentem non prouisam, quamuis per plura media remota sit, in defectum aliorum, quorum prior sit causa, & obligatio dotandi, præmeretur, quási quòd ista parentum, vtpoté sanguinis potiùs, quàm charitatis obligatio per mortem non cesset, sed ipsa bona tamquam per speciem oneris realis prosequatur, cuius contrarium est in collateralibus, B.

Cùm itaque prima ratio, ex communi sensu merito reprobata sit, quoniam si vera esset quorumcumque licet collateralium, vel extraneorum fideicommissis congruere deberet, cùm tamen solū illis ascendentium cōgruere magis receptum sit, hinc ad alias duas rationes restri-

E. d. disc. 34. & 152. & 155. & 166. de Dote.

A. Auth. res quæ C. Comm. de legat. & in corpore vnde sumitur.

B. disc. 37. & seqq. & latiùs disc. 145. de Dote.

restricta est hæc lex, vel obligatio, quarum prima præsumptæ, seù verisimilis voluntatis absque dubio per expressam prohibitionem tollitur, cum numquam præsumptio aduersus contrariam expressam veritatem intret, idcòque solùm altera superest ratio legalis necessitatis, quæ neque in toto vrget, quoniam fideicommissi ordinator si viueret, vtique ad dandum totum quòd possidet, cogi non posset. Igitur manifestè omni rationi contraria hæc propositio remanet, vt totum fideicommissum euerti valeat.

In eo tamen casu ex præsumpta, & verisimili fideicommittentis voluntate rationabilitér omnimodæ euersionis assumptum attendendum est, vbi fideicommissum in vocato, ac prædilecto genere vlteriorem progressum habiturum non sit, sed dissipationem, ac omnimodam destructionem ex locali lege, vel ex Principis suprema auctoritate, ac derogatione ad fauorem extraneorum, minusque dilectorum pati debeat, vt exempli gratia in Ecclesiæ temporali ditione in fideicommissis, quæ per Barones possessa sint, ex particulari lege exorbitanti ad creditorum fauorem cōtingit, vel vbi ad extraneum substitutum minus dilectum bona transitum facere debeant, cum similibus, quibus eadem congruat ratio, C.

OBSERV. XXXII.

De extractione dotis restituendæ vxoribus descendentium ex fideicommisso facienda.

CErtum est, vt neque Iustinianus Legislator, neque Irnerius Summator in illa lege, de qua præcedenti obseruatione actum est, ad istud restituendæ dotis mulieribus extraneis, quæ descendentium vxores fuerint, vel sint priuilegium illam extrahendi à fideicommisso cogitarint, idcòque nescitur quo spiritu, quaue ratione id extensum fuerit, & per consequens certiùs apertàm irrationabilitatem id contin et ob plures differentiæ rationes, quæ inter constituendam, & restituendam dotem dignoscuntur.

Vbi etenim de dote constituenda fideicommittentis puellis descendentibus, aliundè non prouisis agitur, tunc expressa prohibitione non accedente, verisimilis, ac præsumptæ voluntatis ratio est adaptabilis, vt ex eodem decoris familiæ, ac posteritatis motiuo, ex quo ad masculorum fauorem fideicommissum disponens ordinauit, perpetuāque bonorum conseruationem optauit, fœminarum honestati quoque consulere voluerit, cum istarum vita inhonesta, & prostitutio, proprio nomini, propriæque posteritatis, ac familiæ honori, ac decori nimiùm præiudicet; Prohibitione verò accedente, ob quàm ista excludatur ratio, alia quoque vrget præcedenti obseruatione insinuata legalis necessitatis, qua testator si viueret præmeretur, vel eius defuncti bona remanerêt affecta; Istæ autem rationes, præsertim autem posterior, extraneæ mulieri cui dos restituenda est, non adaptantur.

Et quamuis in sponsi patre, qui illum habeat in potestate, illa necessitatis ratio ab aliquibus in proposito consideretur, quæ circa donationem propter nuptias, vel dotis restituendæ cautionem, siue obligationem à lege statuta est, nil tamen ad rem id releuat; Vel quia ista species donationis, ac respectiuè cautionis ab aula recesserit, & meritò ob innouationem iuris antiqui, vel noui, per quòd ita cauebatur, per nouissimū ius introductiuum peculij aduentitij per quòd filius familias dominij, & possessionis, ac habendi hæredem effectus est capax, ideóque cessat ratio, cui antiquæ, vel nouæ legis dispositio innixa erat; Vel quia eatenus pater dictam donationem facere, vel respectiuè cauere tenebatur, quatenùs ad eius manus dos perueniat, cum ita remaneat eius indemnitati, ac præiudicio consultum, ideò-

C. *disc.* 82. *de feudis ad materiam Bullæ Baronum, & d. disc.* 145. *ac etiam discurs.* 188. *de Dote.*

ideòque nullatenus inferendum est ad casum, vt sponso liceat ita dissipando dotem, quam recepit, fideicommissum euertere, A. Et nihilominùs in solo paterno fideicommisso in omnem euentum istud restituendæ dotis priuilegium, ex præmissa ratione intrare deberet, nullatenús verò in materno, & auito, aliórumque ascendentium remotiorum vtriusque materni præsertim lateris, ideòque manibus palpatur extensionem istam omni prorsùs rationis, ac probabilitatis fundamento destitutam esse.

Altera quoque clariori, ac fortiori accedente discriminis ratione inter dotem constituendam, ac restituendam, quoniam puellis descendentibus, quæ ex paternis, vel auitis imprudentijs, ac dissipationibus in eo indigentiæ statu constitutæ sunt, nulla potest obijci culpa, nullumque suppetit remedium, quo mediante cum eatum cura, & diligentia malo occurrere valeant; In restituenda verò benè mulieri consultum remanet, dando dotem in specie, vel in quantitate benè inuestita, & cauta, iuxtá frequentiorem prudentum patrũ familias vsum, ac praxim, ideóque illam liberè dando dissipationi subiectã, de propria culpa, & imprudentia redarguenda est.

Istaque ratio saluat à consideratione in contrarium fieri solita, quòd scilicét testatore perpetuum ordinante fideicommissum in hæredis grauati, aliorumque vocatorum posteritate ac descendentia, ita per antecedens necessarium ad vxorem ducendam, & per consequens ad dotem recipiendam eos inuitasse dicatur, dum ita rectè huic desiderio, ac etiam fideicommissi conseruationi æquè consultum remanet; Idque verum etiã vbi admittenda esset præfata ratiò, quæ tamen ex magis probabili, magisque recepto sensu minús vera censenda est, quoniam aliàs ea attenta, in transuersalium quoque, ac extraneorum fideicommissis, idem priuilegium procede-re deberet, iuxtá aliquorum sensum huic rationi innixum, magis tamen communitèr, & meritò reprobatum, vt nonnisi in ascendentium fideicommissis illud competat, B. Ideòque firmum, ac euidens est hanc extensionem prorsùs irrationabilem, omniqne probabili fundamento destitutam esse; Si etenim hæc ratio implicitæ licentiæ testatoris desiderantis vocati generis propagationẽ, huic beneficio locum aperire deberet, illud etiam quibuscumque fideicommissi possessori mutuantibus, vel credentibus pro gemmis, & vestibus, alijsque expensis nuptialibus competere deberet, cum eadem congruat ratio.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obser. de Dote &c.

OBSERV. XXXIII.

De eadem extractione à fideicommisso facienda ad fauorem extraneæ vxoris descendentis pro lucro dotali, siue pro donatiuo, aut augumento, quòd per virum coniugi factum sit.

LOngè maior exorbitantia, & irrationabilitas in ea dignoscitur huius beneficij, vel priuilegij extensione, vt etiam pro lucro dotali, quòd hodiè in vsu est, ciuili Romanorum iuri fortè ignotum, in fideicommissi perniciem, ac supplantationem competat, A. ac etiam pro illo augumento, quód donationis titulo voluntatiè sponsus vxori faciat, B. In his etenim nulla subesse videtur excogitabilis ratio, cui hæc extensio innixa sit, dum ipsummet nouissimum ius ciuile, quód nimium ampla, ac excessiua concedit priuilegia, illud præsertim potioritatis mulieribus, quæ nimium ab eo commiserantur, istam comprobat improbabilitatem, quoniam doti solùm, non autem lucris, vel antenuptialibus donationibus, priuilegia concedere profitetur, C. congruæ rationis

D

A. *disc. 44. & seqq. & 145. & 162. de Dote.*

B. *Eisdem supra citatis locis, & præsertim disc. 145. de Dote.*

A. *disc. 50. & 145. de Dote.*
B. *disc. 49. & d. disc. 145. eod. tit. de Dote.*
C. *disc. 166. eod. tit. de Dote.*

tionis assignata differentia, quòd in dote de damno vitando mulier agit, ideóque commiseratione digna est, non autem in ijs, in quibus de lucro captando contendit.

Et quamuis illa antenuptialis donatio, quæ sub augumenti, vel alterius vocabuli specie fiat, quando aliquod iustum, ac probabile habeat inæqualitatis motiuum, ratione ætatis, vel nobilitatis, aut valetudinis, speciem contractus onerosi, & correspectiui redolere dicatur, ad alios tamen effectus id referendum est, illum præsertim, vt sub donatione inter coniuges prohibita non cadat, vel ne secundò nubentium pœnis subiaceat, non autem ad istum, quoniam nubendum est pari, quoties de tertij agatur præiudicio; Sicuti etenim puella descendens, cuius absque dubio in hoc beneficio potior est conditio, nō potest, vt virum inæqualem duceret, pro inæqualitatis compensatione maiorem, ac excessiuam dotem constituere, quamuis ipsamet esset fideicommissi posseditrix, ideóque domina, D. ita multò minus ad fauorem extraneæ mulieris est admittendum, ideòque id omni destitutum est ratione, quoties facti qualitas verisimilem fideicommittentis voluntatem præsumere non faciat, vt viuens id facturus, vel gratum habiturus esset, quia nempè nimium pingui fideicommisso existente expediret, pro assequendo eodem fine ob quem illius ordinatio sequuta est, maioris nempè nobilitatis, ac decoris posteritatis, & familiæ, ideòque prudens esset consilium cum fœmina superioris ordinis matrimonium contrahere, cum istud reputetur vnum ex medijs ad nobilitatem assequendam, siuè ad illam assequutam reddendam maiorem, & quo casu pro dote quoque constituenda, non quidem pro inuitI possessoris fideicommissi coactione, sed eo volente, ac faciente pro actus firmitate, & ne successoribus illum impugnandi detur ansa, maior taxa vltrà congruitatem admittenda est, tanquam per limitationē regulæ, quæ est in contrarium, discretè cum sua proportione pro facti qualitate, E.

OBSERV. XXXIV.

De actione pro fructibus, vel vsuris dotalibus decursis de tempore prædecessoris, contra successorem in fideicommisso pro dote ex fideicommisso debita.

Beneficium à Lege doti concessum contra bona fideicommisso ascendentis subiecta in præcedentibus Obseruationibus enunciatum, extendunt Iuristæ ad fructus, vel vsuras vtriusque dotis constituendæ, ac restituendæ, in ijs casibus, in quibus illi de iure de bonis liberis, quatenus extent, debiti, atque liciti sint; Et quòd magis est, vt viro, vel respectiuè mulieri, cui debeantur pro tempore decurso, in vita prædecessoris actio competat contra successorem, quamuis iure suo, ac independentèr venientem, quasi quòd sit ius reale, quòd ipsa prosequatur bona, personæ possessoris non curata mutatione.

In prima itaque parte, vt pro currentibus vsuris ad bonorum fideicommissi fructus eiusdem temporis actio competat, probabile dicendum est assumptum, quoniam si proprietas pro dote assignata, & extracta esset, ex illa vir, vel mulier fructus assequuta esset, eis autem caruisset fideicommissi possessor.

In altera verò parte, vt pro decursis de tempore prædecessoris contra successorem in futuris fructibus, hæc actio cōpetat, euidentem continet irrationabilitatem, ac iniustitiam. Cùm etenim huiusmodi vsuræ subrogatæ sint loco alimentorum, quæ in dies, ac tempora suppeditanda sint ex bonorum fructibus, salua proprietate, hinc nulla suppetit probabilis ratio, ob quàm ille, qui ex singulorum temporum fructibus illa percipere negligit, ad ipsorum bonorum proprietatem, vel ad futuros fructus, actionem habere debeat,

quo-

D. *d. disc. 145. de Dote.*
E. *eodem disc. 49. de Dote.*

quoties ex fideicommittentis stipulatione, atque expressa obligatione actio non proueniat, sed potiùs de isto æquitatiuo agatur Iudicis officio, dum ita est conuertere æquitatem in iniquitatem, magnumque facere exorbitantiarum cumulum, fraudibus, & collusionibus latum aditum aperiendo, pro fideicommissi, & in eo successorum supplantatione.

Licet verò quædam Pragmaticorum schola credat huic inconuenienti cum eo têperamento occurri, vt non exinde bonorum proprietas distractionem pati debeat, sed ex fructibus debitum reficiendum sit, adhibendo diœrium, sors ex sorte, fructus ex fructibus, quoties id practicabile sit, sin minus vt ad sortem quoque competat actio. Attamen id maiorem redolet irrationabilitatem, ac exorbitantiam, dum ita maius efficitur successoris præiudicium, ac supplantatio, vt ipse ex fructibus, qui sui sunt, atque ad eum pleno iure pertinent, prædecessoris debitum soluere cogatur, sua enim magis interest distrahi proprietatem, ita longè minorem patiendo iacturam illorum fructuũ, quos ea pars proprietatis aliàs producta esset, ideóque claram id redolet irrationabilitatem, ac exorbitantiam à conditore, vel summatore legis, à qua hoc beneficium prouenit, nunquam excogitatam, sed à quadam prouenientem traditione inconsideratè sequuta per Scriptores, qui legem condendi facultatem non habent, & quam alij cum eadem inconsideratione ex consueto, & connaturali vitio, auium, vel pecudum more insequuntur, vt penè in omnibus iuris propositionibus practicis, ac forensibus sequi videtur; Ac propterea lex, cuius anima est ratio, ita irrationabilitatum tacta est massa, & congeries, A.

OBSERV. XXXV.

Dos à fideicommisso semel extracta, ad illud amplius non redit, quamuis matrimonium nullis superstitibus reliquijs dissolutum sit.

QVamuis (rationabilitèr quidem,) aliqui Iuristæ opinati sint, vt matrimonio dissoluto, potissimè vbi nulli supersint filij, dos ex legis beneficio, vel æquitate à fideicommisso extracta, tanquam ex cessante causa, ad illud regredi debeat; Magis tamen communis Pragmaticorum schola istam non sequitur sententiam, sed alteram, vt bona, semel à fideicommisso extracta, & effecta libera, eandem semper libertatem, ac naturam retineant, ideóque ad liberam dotatæ mulieris dispositionem esse debeant, vel ad quantumuis extraneos hæredes transmissibilia, A. Id autem, nedum irrationabilitatem, ac exorbitantiam, sed apertam redolere videtur iniquitatem; Cùm etenim istud merè æquitatiuum subsidium sit, quòd pro certa, & præcisa causa per legem introductum est, hinc nulla subesse videtur legalis, vel humana congrua ratio, cur cessante causa, cessare non debeat effectus, quodque ita meliotis remaneat conditionis sexus neglectus, & abhorritus, quàm sit expressè dilectus, & vocatus, dum masculorum vocatorum ius est ad solam vitam, solamque fruitionem, proprietate salua: Eatenùs etenim mulierum conditio melior est super concessione proprietatis, iuxtà distinctionem, quæ habetur quoque in parentibus adhuc viuentibus, quorum alendi, ac respectiuè dotandi est obligatio, quatenùs ita exigat honestatis, ac reipublicæ fauor, ipsaque subiecta materia, quæ necessariam reddit sortis, vel proprietatis applicationem; Igitur ad limites rationis, ac necessitatis hæc obligatio practicanda est, & non vltrà.

Suppl. Lib. 16. Par. 3. Obs. de Dote &c.

A. *de hoc agitur disc. 51. & 145. de Dote, & disc. 79. de feud.*

A. *disc. 47. & 145. de Dote.*

Longè siquidem maior, vtpotè prima dotandi obligatio est patris, dum ex magis communi, magisque recepto Pragmaticorum sensu (quamuis irrationabili) filiam quamuis diuitem, ac aliundè prouisam dotare tenetur, cuius contrarium sequitur in ista fideicommissi obligatione, quæ merè subsidiaria est, & tamen dotem à patre profectam, lex ad eumdem de tempore dissoluti matrimonij superstitem redire debere præcipit, filiorum neglecta supercxistentia, vt superiùs animaduersum est.

Igitur nulla suppetit congrua ratio, ob quam idem dicendum non sit in vlteriori ascendente, cuius longè minor est obligatio, & qui in fideicommissarij persona superuiuere dicitur ex quadã legis rationabili fictione, vt propterea possessores legalium administratorum quodammodò personam potiùs gerere, atque figuram facere dicantur, B.

OBSERV. XXXVI.

De distinctione inter patrem, & extraneum dotantem super dote inexacta per virum restituenda.

OBligante Lege virum ad restitutionem dotis quamuis inexactæ, quoties de extraneo dotante, vel debitore agatur, illum veró excusante, vbi de parente, cui reuerentia debita sit, vt propterea imputandum illi non veniat, cur parentem non vrserit; Hinc Iuristarum magis communis sententia indefinité hanc amplectitur distinctionē; vt eo ipso, quód de parente agatur, contra virum nulla inexactæ dotis mulieri competat actio, quæ tamen concedenda sit, vbi de extraneo, vel de parentis hærede agatur. Verùm id irrationabilitatem, & æquiuocum continet, cum in vtroque casu, facti potiùs, quam iuris censenda sit quæstio, prudenti arbitrio, ex facti qualitate decidenda; Cùm etenim in dote vir legalis administrator, ac mandatarius dicendus veniat, mandatum, ac administrationem pro sibi promissæ dotis exactione suscipiendo, hinc ea, quæ in legali administratore, siue in conuentionali mandatario circa culpam præstandam, vel respectiué excusationem admittendam disposita sunt, in viro quoque recipi, & practicari debere congruit; Vbi etenim honestæ diligentiæ cum extraneo debitore sint adhibitæ, quamuis non proficuæ, tunc nulla ratio suppetit, cur duplici debeat vir onere grauari, vno nempé supportationis onerum constante matrimonio absque fructuum recompensa, & altero restituendi sortem inexactam; E' conuerso autem, vbi commodè, & congruentèr exactio à parente sequi potuit, tunc nulla paritèr suppetit ratio, cur culpam, & negligentiam vir præstare non debeat, cum lex illum excuset eo, quia non vrserit, reuerentiam parenti debitam seruando, non autem, vbi salua reuerentia, exactio sequi poterat; Prorsùs etenim irrationabile, ac iniustum est, vt mulier quæ mariti curæ, ac administrationi commissa est, & quæ nec volens poterat in hac exactione se ingerere, & quatenùs posset, non congrueret, ita post diuturnum tempus, ac immutatum rerum statum, indotata remanere debeat, ac propterea improbabile prorsús est in hoc puncto cum generalitatibus procedere pro frequenti vitio, ac ineptia, quoniam in vtroque tàm parentis, quàm extranei casu, ex facti qualitate, & circumstantijs potiùs totum pendet, ac regulandum est, A.

OBSERV. XXXVII.

De inualida obligatione mulieris vltra medietatem dotis, non autem infra.

NIl fortè frequentiùs in Romana præsertim Curia per ora forensium volitat, quàm hæc propositio, vt mulierum obligationes, quamuis iusta causa, & solemnitatibus (vbi necessariæ sint) munitæ fuerint, ad limites medietatis dotis validæ sint; vltra veró inualidæ, quasi

B. *locis supra citatis præsertim d. disc.* 145.

A. *disc.* 70. *&* 71. *de Dote.*

quasi quod expressa, & literalis desupèr habeatur lex, quæ ita præcisè determinet, ideòque absque alio ratiocinio, vel discursu, eo ipso, quòd salua est medietas dotis, in reliquis exequutio conceditur, infra veró medietatem indefinitè negatur, quæstione cadente, an hæc impugnatio ad hæredes defunctæ mulieris transferatur, & an excessus medietatis totam vitiet obligationem, vel ipse vitietur excessus, vel an vbi de alia dote constituenda agatur, idem procedat, cum similibus, A.

In hoc autem, irrationabilitas, ac ineptia quoque dignosci videtur, siquidem si centum Causidici, & Iudices hanc propositionem quotidiè decantantes, ac prædicantes interrogentur vbinam id fundatum sit, vel vndè prouenîat, vtique nonaginta id ignorabunt, tamquã nudi testes de auditu in fide eius, quòd ab alijs eis traditum est ambulantes(vt forté in maiori rerum practicarum parte contingit) indeque de consequenti prouenit irrationabilitas applicationis.

Nullibi siquidem in iure cautum est, an de dimidia tantùm, vel de alia parte dotis mulier disponendi facultatem habeat, cum vltrá dispositionem Senatus consulti Velleiani, quòd ad fideiubendum pro viro est restrictum, duæ habeantur prohibitiones, illa nempé legis Iuliæ de fundo dotali, quæ hodie per iuramentum in alienationum, aliorumque contractuum, & obligationum instrumentis apponi solitum, penè abolita videtur; Et altera generalis, & abstracta, vt mulier suæ dotis conditionẽ facere non valeat deteriorem, istaque pariter ob eiusdem iuramenti interpositionem, quód omnia iuris positiui obstacula tollit, quoties de publico fauore principalitèr non agatur, vel quód actus bonis moribus naturalibus non aduersetur, abolita videtur, nisi talis accedat valdè notabilis læsio, quæ doli, & circumuentionis præsumptionem in mulieribus ob sexus fragilitatem de facili cadentem, inducat, ac propterea intret naturalis defectus consensus, ob quem de consequenti corruat iuramentum, quód suam consuetam non faciat operationem, istaque est vera, germanaque ratio, cui hæc innixa est conclusio, antiquioribus, ac medijs ignota, per Modernos inducta.

Super istius autem valdè notabilis læsionis, quæ dictam producat præsumptionem regulatione, apud eosdem Modernos orta est quæstio, quàm pro magis communi sensu, ijsdem regulare, ac decidere visum est cum terminis illius læsionis, quæ in contractu emptionis, & venditionis, alijsque similibus datur, ob excessum nempè vltrà dimidiam; Sed malè parumque rationabilitèr; Tũ quia isti caderent termini, quando super ipsa dote principalitèr aliquis initus est contractus; Tùm clariùs quoniam solus excessus in dimidio, simplicem, ac enormem producit læsionem, quæ apta quidem est ad rescissionem contractus, non autem ad nullitatem, præfatamque doli, ac cessantis consensus præsumptionem, ex qua nullitas resultat, cum ad hunc effectum illa maior desideretur læsio, quæ enormissima dicitur, B. ideóque assumptum ita genericè, ac simplicitèr sumptum, probabili remanet destitutum ratione, clarumque continet in vero puncto iuris æquiuocum.

Probabilior autem, magisque germana huius assumpti ea ratio videtur, quòd cum dos ad illum introducta sit finem, vt mulieribus congrué prouisum sit, idque nedum ex priuato ipsarum commodo, & fauore, sed etiam ex illo Reipublicæ pro mulierum honestatis conseruatione, ac etiam pro humani generis multiplicatione, hinc publico intrante fauore, quod priuatorum iuramento vim tollit, actus irritari meretur, ideòque spectandus est effectus, an mulier congrua prouisione destituta remaneat, necnè, iste verò effectus certam non habet regulam, sed à quantitate dotis pendet, ob quàm aliquando, vbi etiam in modico deficiat, hoc præiudicium adesse dicitur, & aliquando non adesse, vbi etiam sit in excessu: Vt puta, pro qualitate personæ, ac regionis more, alijsque circumstantijs in dotis congruæ taxa considerari solitis, mille con-

Suppl. lib. 16. par. 3. Obser. de Dote &c.

D 3

A. *disc. 20. 95. & 96. de Dote.*

B. *disc. 27. de empt. & vend.*

congruam dotem constituunt, C. aliqua veró mulier, quæ ex beneficio fortunæ, vel ex alio casu dotem decem mille habeat, tunc etenim vbi decima remaneat pars adhuc de congrua, & competenti dote rectè prouisa remanere dicitur, ideòque conclusio non intrat, siuè eius ratio non adaptatur, ne indotata remaneat; Et è contrà si solùm mille habeat, quibus diminutis malè prouisa remaneat, adeòvt indotata dici valeat, tunc etiam in modica parte conclusio intrat, ita ex hac ratione cum sua proportione materiam regulando, non autem cum dicta generalitate, quæ irrationabilis remanet, omnique probabili destituta fundamento, eiusque applicatio claro laborat æquiuoco, D.

OBSERV. XXXVIII.

De distinctione inter minorem, & mulierem maiorem super valida alienatione, vel obligatione in causam dotis.

IVre communi, vel municipali absque certis solemnitatibus, inhabilitantur minores, ac mulieres, iuxtà frequentem statutorum Italiæ vsum, quæstio cadit, an dos in hoc priuilegiata sit, vt in eius causam huiusmodi legis forma neglecta, & non obstante prohibitione, valida sit minorum, vel mulierum obligatio, aliaque dispositio; Atque ex magis communi, magisque recepto sensu, ea adhibetur distinctio inter minores, & mulieres, vt in minoribus spectanda sit causa necessaria, atque ad necessitatis limites, ac propterea causa voluntaria non sufficiat, in mulieribus autem maioribus secùs, vt indefinitè in causam dotis, dummodò ea principalis, ac præcisa sit, valeat actus, quamuis ex voluntaria causa sequatur, idque ob quandam legem ciuilem, quæ de Velleiano agit, istum excipiente casum, exindeque ista licentia in mulieribus desumpta est, A.

Id autem irrationabile quoque censendū est, atque æquiuoci vitio laborare, cū etenim huiusmodi leges locales mulieris sexus fragilitatem expertæ, illas minoribus ita exequauerint, easdemque proindè præscripserint solemnitates materiales, ac formales respectiuè; Hinc non videtur cuinam probabili rationi, vel fundamento, hæc distinctio innixa sit, dum ita maior datur operatio cuidam laicali legi ciuili ad id per argumentum inductæ, quàm iuris iurandi vinculo, quòd per legem, ob naturæ defectum ab ea præsumptum, sublatum est; Quamuis etenim dotis causa ob reipublicæ bonum meritò priuilegiata sit, ac propterea dispositiones, quæ in eam fiant, illam non habent malam præsumptionem, quám in alijs actibus lex communis, vel particularis inducit, attamen id tunc recipiendum est, quando pietatis, ac religionis, vel publici boni stimulus ad id impellat, vt non prouisæ puellæ prouideantur, earumque honestati consulatur, absque notabili proprio incommodo, & iactura, etiamsi legalis non vrgeat necessitas, istoque casu, nedum in muliere maiori, sed etiam in minori actus videtur congruè sustentabilis, eo modo, quo piæ, ac fauorabiles sustinentur dispositiones, Secus veró vbi alterius priuatum commodum potiùs id pereutiat, & à quo mulieris quamuis maioris circumuentio, ac machinatio sequi potest, adhibendo pro quæsito, & affectato colore; vel pro captiosa cauthela causam dotis, quàm alter contrahens aliás ex legali, vel accidentali obligatione constiturus esset; Idem etenim est, vt mihi præstetur, vel quód meo intuitu, atque pro mea soluenda obligatione præstetur alteri; Ac propterea eisdem dotis terminis retentis, receptum est, vt profectitia, vel respectiuè in legitimam imputabilis censenda veniat illa dos, quæ per extraneum intuitu patris, vel alterius, ad dotem, seù legitimam respectiuè obligatum puellæ detur, B. ideòque irrationabilis, & æquiuoca ista remanet distinctio, ita simpliciter, ac indefinitè sumpta, non reflectendo ad dotādi causam, vel motiuū. OB-

C. *disc.* 44. *de Dote*.
D. *d. disc.* 95. *& seqq. de Dote*.
A. *disc.* 16. *cum pluribus seqq. de Dote*.
B. *disc.* 154. *de Dote*.

OBSERV. XXXIX.

De potioritate dotis restituendæ aduersùs anteriores viri creditores.

Restituendæ, non autem constituendæ, vel constitutæ doti, lex potioritatis priuilegium concedit, vt alios quamuis anteriores, nedum chirographarios, sed etiam hypothecarios non priuilegiatos creditores vincat, iisque præferatur, cum alijs verò priuilegiatis, vt conquassatis priuilegijs, prærogatiua temporis potiatur, istudque priuilegium Scholastici in legis litera ambulantes, etiam aduersùs eos, qui expressam, atque conuentionalem habeant hypothecam extendunt, istam tamen extensionem rationabilitèr, ac meritò forus non recepit, ideòque priuilegium ad istos restringit, qui anteriorem legalem, vel tacitam solùm hypothecam habeant, ea congrua ratione assignata, quòd lex suam tantùm tollere censetur prouisionem, non autem illam, quàm homo ex eius industria, & prouidentia comparauit. Duplicitèr tamen vbi de expressa, & conuentionali agatur hypotheca, id limitando; Primò nempè vbi de bonis proprijs ipsius mulieris, quæ loco quantitatis cum vera æstimatione data sint, agatur, vt ad ista subsidiarium habeat regressum quodam iure dominij, ac vindicationis aduersus quoscumque anteriores, ac priuilegiatos; Et secundò vbi de bonis per virum posteà quæsitis agatur, amplectendo in sensu fortè magis communi, eorum attento numero, præfatum æqualem concursum ex temporis beneficio regulandum, cum priuilegiatis ob priuilegiorum conquassationem, qua posita cum iuris, ac temporis ordine procedendum sit, A.

In ea itaque parte, in qua in ipsismet bonis per mulierem datis subsidiaria conceditur vindicatio, quæ hypothecas omnes vincit, rationabilis quidem est prouisio, cum anteferre emptoris creditores venditori in ipsamet re vendita ex quadam procedat nimiùm rigorosa subtilitate, quæ speciem iniquitatis redolere videtur, vt in crediti materia aduertitur, ideòque meritò illa temperanda est ob maiorem æquitatem, quæ mulieri assistit, sexus fragilitati, ac simplicitati consulendo super omissa illa dominij reseruatione, ita per leges suppleta, quam sagaces, ac prudentes venditores, adijcere solent, B.

In altera verò parte præbente potioritatē aduersùs anteriores, qui expressam, & conuentionalem hypothecam habeant, in bonis posteà quæsitis, irrationabilitatem fateri oportet, ideòque ex hoc rationis defectu, iuncto etiam maiori concursu auctoritatū in contrarium, ista propositio omninò reproba dici meretur, vtpotè rationis, ac auctoritatis destituta fundamento, cum de facili frandis, ac doli aditus aperiri valeat, curando ante matrimonium cum alienis mutuatis pecunijs se idoneum reddere ad bonorum acquisitiones post matrimonium affectatè faciendas, ita benè simulando magnam dotem, vt detegi nō valeat simulatio; Ad illum solum effectum fauorabilis præsumptionis dotali priuilegio probabilitèr assistente, vt proximæ acquisitiones, quæ dotali receptæ pecuniæ proportionatæ sint, cum ea factæ præsumantur, quando contrarię non vrgeant præsumptiones, vt propterea præfati subsidiarij priuilegij in bonis proprijs ęstimatis ad instar, subsidiaria concedatur subrogatio rei loco pecuniæ, C.

Aequiuoci etiam vitio laborat assumptum concursus æqualis cum priuilegiatis ex sola ratione temporis ob priuilegiorum conquassationem, illud generalitèr, ac indefinitè in quocumque priuilegiato creditore, cui potioritas etiam aduersùs anteriores à lege conceditur, attendendo; Vbi etenim ex solo legis priuilegio id prouenit, vt in fisco contingit, tunc admittendum id est, secùs autem vbi non legis est gratia, & priuilegium, sed

A. *disc. 77. & seqq. & disc. 166. de Dote.*

B. *d. disc. 77. & 166.*

C. *disc. 83. & 84. & 166. de Dote.*

sed potiùs iustitia, quæ probabili naturali, ac legali rationi innixa sit, tunc etenim irrationabilitatem potiùs id cótinet, ideòque vitium æquiuoci dignoscitur non benè distinguendi hos potiores, ac priuilegiatos creditores, quales nempè sint, qui potioritatem habeant ex sola legis gratia, & benignitate, & alios, qui ex iustitia, & ex ratione illam obtineant, D.

OBSERVATIO XL.

De iure offerendi non competente contra mulierem pro dote constante matrimonio.

ILlud iuris offerendi beneficium, quòd vnis eiusdem debitoris creditoribus contra alios lex concedit, siuè agendo contra pignoris detentorem, siuè excipiendo, vt in eiusdem pignoris detentione se tueantur, magis communis Iuristarum opinio, quibusdam eiusdem legis subtilitatibus, vel superstitionibus innixa, negat contra mulierem pro eius dotibus creditricem in bonis viri constante matrimonio, illud solùm concedendo eo dissoluto; A. Verùm id irrationabilitatem quoque, atque inutilem circuitum redolere videtur, dum eadem mulier, vbi non iure dominij, sed iure pignoris tamquam creditrix bona viri detinere profiteatur, processum executiuum super eorumdem bonorum exequutione, & subhastatione, ex veriori, magisque recepta sententia non impedit; Illo tamen temperamento ex Romanæ Curiæ praxi adhibito, vt interim donec subhastatio, ac deliberatio perficiatur, promptaque sit pecunia per licitatorem oblata, sibi pro dotali credito soluenda, non amoueatur à possessione, ne aliàs pignore, & credito careat, ideòque pecuniæ, in qua dotale creditum consistit receptionem, vt eius cura, & diligentia inuestiatur pro assecuratione recusare non potest; B. Igitur nulla suppetere videtur probabilis ratio, cur iste magis dispendiosus, magisque viri debitoris patrimonio damnosus circuitus fieri debeat, & non debeat admitti breuior, ac promptior modus iuris offerendi, quoties eadem non vrgeat æquitatis, ob quàm idem subhastationis processus dispēdiosus, ac damnosus denegari, quandoque solet, & meritò, vbi nempè iustus bonorum valor dotale creditum non excedat, cum tunc æmulationis, ac malignitatis speciem id redolere videatur, ideòq; eiusdē Curiæ praxis docet in dicto processu exequutiuo vltra dictam clausulam, *non amota*, alteram adijci, *dummodò oblationes excedant*; Et per consequens pariformitèr in hoc remedio cum eadē praxi, eisdemque regulis procedi debere suadet probabilis ratio, cui potiùs, quàm illi irrationabili superstitioni, quæ à legum litera deriuat, deferendum est, non attendendo literam, quæ occidit, sed spiritum, qui viuificat, vt generalitèr in omnibus fieri deberet sanctiùs esset; spectando finem, vel effectū ab ipsa lege desideratum, non autem verborum formulas, vel inutiles subtilitates, ac superstitiones.

OBSERVATIO XLI.

Quando mulieri dotem repetenti, rerum amotarum, vel præsumptæ solutionis, aut non redditæ rationis, obstet exceptio.

PLures in hac exceptione dignosci videntur irrationabilitatis, & incongruentiæ, ac æquiuocorum defectus, ab eadem mox insinuata infecta radice deriuantes, attendendi in litera leges, atque aliquibus superstitiosis, ac inutilibus subtilitatibus inhærendi, siue in puncto iuris, vel in abstracto inquirendi quid magis, vel minus communis Doctorum opinio velit; Inconstantiæ quoque vitium experiendo, vt quandoque

D. *disc.81. & 166. de Dote.*
A. *disc.88. de Dote, & in Supplemento disc. 200. eod. tit.*
B. *disc. 40. de Iudic.*

doque pro muliere super huiusmodi exceptionis reiectione, & quandoq; contra eam pro exceptionis obstantia in eodem indiuiduo casu respondeatur, A. Veriùs namque est, vt facti potiùs, quàm iuris censenda sit quæstio, pro facti qualitate, & circumstantijs, à ratione potiùs, quàm à litera legis regulanda; Quamuis etenim statuta sit regula, vt rerum amotarum, vel præsumptæ solutionis, aut non redditæ rationis administratæ tutelæ, vel curæ filiorum, qui viri debitoris hæredes essent, exceptio obstare non debeat mulieri dotem repetenti, & meritò, nè ob huiusmodi turbidas, ac altioris indaginis exceptiones retardetur dotis restitutio, quę celeritatem desiderat, atque dilationes non patitur ex natura alimentorum, quę à dotis fructibus mulier assequi debet; Equè tamen recepta est limitatio, quando incontinenti de rebus amotis constet, vel quòd talis esset administratio, vt ex pecunijs, ac bonis ad manus eiusdem mulieris obuentis, quæ vltrà administrationis sumptus exuberent, verisimilitèr satisfacta sit, aliquam habendo fauore hæredum debitoris circumspectionem, vbi de rebus amotis agatur, ne aliàs ansa detur mulieribus cum viris cohabitantibus, vbi hæres sit absens, vel alio detentus impedimento, hæreditatem expilandi, ac bona occultationi subiecta vsurpandi cum hac certitudine, quòd interim eius crediti dotalis restitutio per hanc exceptionē retardationem non recipiat. Est enim iste quidam legum rigor, qui verè, & propriè, iuxtà literam diuersum percutit casum, vbi nempè eum viro adhuc viuente super dotis restitutione sit quęstio, quòd iuxtà mores, ac frequentiorem vsum illorum temporum, in quibus huiusmodi leges prodierunt ex causa discordiarum, & malenolentiæ fiebat, vt tunc propriè illa congruat ratio per easdem leges assignata, vt vir superstes ex eadem indignatione, & maleuolentia, ex qua diuortium sequitur, dotis restitutionem denegare, vel differre sub hoc prætextu calumniosè satagat, dum viuens, ac validus, suorumque bonorum habens custodiam, & administrationem, non de facili rerum amotioni subiacet, sicuti subiacet vir infirmus, ac moribundus, vel eo defecto hæres absens, vel alias impeditus, vt propterea mulieri facilis, atque commoda reddatur amotio, & occultatio, quæ pro viri qualitate verisimilitudinis faciem habeat; Ideòque magnum irrationabilitatis vitium dignoscitur in legum litera in omni casu rigorosè procedere, ad huiusmodi distinctiones, & circumstantias non reflectendo, in eatundem legū. (vt præmissum est) potiùs spiritu, & ratione, quàm in litera, & verborum formalitate immorando; Eò quoque æquiuoco in Pragmaticis accedente, vt illud mulierum, ac dotis priuilegium peculiare esse putent, cum potiùs à iustitia, & à ratione, id proueniat vt supra; Illud etenim verè, & propriè priuilegium est, quòd priuat legem, idest quòd cōtra legis regulam, vel dispositionem ex gratiosa indulgentia aliquid concedatur, non autem id, quòd ex iustitiæ, ac rationis motiuo ad ambiguitates adimendas explicetur, ideòque ad limites rationis, cui assumptum innixum est, illud intelligendum, ac practicandum venit, atque aliàs irrationabilitates, ac ineptiæ, & æquiuoca exindè resultant, B.

OBSERV. XLII.

De vsuris dotalibus, & fructibus pignoris soluto matrimonio debitis necnè.

Deferente lege in litera, non solutæ dotis, quæ in quantitate consistat, vsuras viro matrimonij constantis onera supportanti, vel eidem patiformitèr concedeuete pignoris fructus, ex eadem ratione vtrique vsurarum assequutioni; vel fructuum pignoris licitæ perceptioni adaptabili, vt non crediti pecuniarij redoleant lucratiuas accessiones ratione tēporis ex mutuo explicito, vel virtuali assequendas, in quibus propriè vsura illi-

A. *disc. 94. de Dote, & supplem. eodem tit. discurs. 183.*

B. *d. disc. 94. & 183. de Dote.*

illicita consistere dicitur, sed potiùs, vt damni, quòd in onerum matrimonialium supportatione sensit, iustam, & æquam imporrent restaurationem, adeò vt neq; requiratur illa mora, quæ aliàs pro licito interesse lucri cessantis, vel damni emergentis necessaria est, cum ipsa onerum supportatio loco moræ stare dicatur; atque promptam, ac probatam inducat damni iustificationem, quoties expressa, & conuentionalis non accedat dilatio, quæ pars pretij dicitur, A.

Hinc Iuristæ, ac Morales in sola huiusmodi legum litera ambulantes, quando dissolutum sit matrimonium, ac propterea de stricta iuris censura dos talis esse desierit, atque in purum creditum pecuniarium transitum fecerit, ex præfatæ rationis cessatione, opinantur prædictarum vsurarum, vel fructuum pignoris assequutioni, vel perceptioni citrà vsuræ vitium locum non esse, vt propterea simplicis creditoris pecuniarij ex causa expliciti, vel impliciti mutui ad instar, vsuræ, vel respectiuè pignoris fructus, qui percepti sint, quamuis cōsumpti in sortem ipso iure imputentur, illamque extenuent, quamuis de ipsamet muliere vidua, vel eius agatur filijs, qui in eorum alimoniam, vel substentationem huiusmodi vsuras, vel pignoris fructus erogauerint, ita insensibilitèr ipsa muliere, vel filijs dotis proprietatem amittentibus, B.

Magnam verò irrationabilitatem, nimiamque duritiem, ac asperitatem id continere dicendum est, illa namque dicitur illicita accessio, quæ vsurariam redoleat prauitatem, ac propterea prædictus resultet extenuationis sortis effectus, quæ ex implicito, seù virtuali mutuo à suffocato debitore, per callidum fæneratorem sub affectato velo, seù colore extorqueatur, lucri, & negotiationis causa, vt ita pecuniam naturalitèr sterilem, & infructiferam, ità fæcundam, ac fructiferam contra naturam reddat, secùs verò vbi dote de sui natura fructiferis bonis destinata, vt ex fructibus mulier, & filij substententur, cum bona fide, ac naturali simplicitate per eos, qui huiusmodi legales subtilitates, ac superstitiones non callent, accessiones, vel respectiuè pignoris fructus percepti, atque in dictam causam doti connaturalem erogati, cōsumptiuè sint, ac propterea imputatio magnum damnum, ac notabile præiudicium pariat amissionis proprietatis, ita moroso debitore commodum, & lucrum reportante ex propria mora, proprioue delicto in damnum, & supplantationem innocentis, ac simplicis, & idioræ creditoris, cui mora, & iniuria facta est, non restituendo debito tempore, ac ad formam obligationis illam dotem, quæ restituta pro eius natura, & destinatione probabilitèr inuestita esset, vt æquiualentes perciperentur fructus, ex quibus mulier, & filij sunt alendi, ideòq; omni prorsùs ratione, & æquitate, imò rigorosa iustitia istud assumptum censendum est destitutum.

Ea quoque consideratione id comprobante, quòd pleræque habentur leges à Sede Apostolica etiam approbatæ, huiusmodi vsuras, vel respectiuè fructus post dissolutum matrimonium pro dotali quantitatis credito deferentes, quòd nedum à laicali, sed neque à Pontificia lege statui posset si redoleret illicitam vsuram, quàm ipsamet pontificia potestas, vtpotè iure diuino damnatam, reddere licitam non valet; Ideò siquidem huiusmodi leges validæ reputantur, suamque in foro praxim, ac obseruantiam habent, quia non est decernere in eo, quòd iuris est, sed in eo, quòd est facti, præsumptam ita inducendo probationem illorum extremorum, vel requisitorum, quæ pro licito lucri cessantis, vel damni emergentis interesse assequendo necessaria reputãtur, vt pro iustificatis haberi debeant, ideòque id quòd humana lex facere potest, partium explicitæ, vel etiam implicitæ, ac virtuali conuentioni denegandum non venit, quando hæc honesta, & verisimilis pro more loci dignoscatur;

A. *disc. 110. cum plur. seqq. & disc. 161. de Dote, & eodem tit. in Suppl. disc. 196. cum seqq.*

B. *eisdem mox citatis locis.*

scatur; Facti itaque potiùs, quàm iuris dicenda est quæstio pro facti qualitate, cum naturali æquitatiuo discursu potiùs quàm iudaico, vel grammaticali more regulanda, inhærendo, vt frequentèr aduertitur, spiritui, non autem literæ.

Non modica quoque inconstantia, seù varietate in hoc puncto accedente, vt in vno foro diuersum sit iudicium, ac in altero, quo nil absurdiùs, magisque contrarium naturæ legis, quæ certa, & constans esse debet vbique, C.

OBSERV. XLIII.

De fructuum, vel vsurarum dotalium taxa.

ILlæ scriptæ, vel non scriptæ leges, quæ vt præcedenti obseruatione aduertitur, vsuras dotales viro constante matrimonio, vel eo dissoluto, aut separato mulieri deferunt, prudentèr quidem, ad lites, & ambiguitates, vel captiones dirimendas, certam, ac vniformem statuerunt taxam, quæ temporum in quibus prodierunt moribus, & vsui adaptata, & rationabilis erat. Eamdem verò taxam post notabilem eorundem morum, & communis vsus alterationem adhuc seruare, & exequi, cum sola legum litera procedendo, eique mordicùs iudaico more inhærendo, Pragmatici pro consueta ineptia profitentur, quòd magnam irrationabilitatem, magnamque duritiem, ac asperitatem redolere dicendum est; Ideò namque lex quando prodijt illam statuit taxam, quia tunc pro communi vsu tanti intererat, illamque summam verisimilitèr inuestimentorum occasiones producebant, ideòque cum nunc eædem occasiones vix illius antiquæ taxæ dimidium præbeant, nulla subest, nec humana, nec legalis ratio, quæ illam seruari debere suadeat; Interesse namque ficta est supplerio eius, quòd creditor, nisi mora sibi fieret, verisimilitèr assequuturus fuisset, igitur non potest, nec debet fictio veritatis fines adeò egredi, neque creditori tribuendum est vltrà id, quòd verè, seù verisimilitèr intersit, cum dura, miseraque irrationabili, & cæca seruitute parendo literæ, neglecta ratione, quæ anima legis est, Res quidem magna reprehensione, magnoque contemptu digna, A.

OBSERV. XLIV.

De confessione dotis sine adminiculis, vt eius veritatem non probet.

RAtionabilitèr quidem, ac iustè recepta propositio est, vt sola habitę dotis confessio, quę probabilibus veritatis argumentis, & adminiculis munita non sit, veritatem non probet in præiudicium tertij interessati, qualis esse frequentiùs solet viri confitentis creditor, vel possessor fideicommissi, ad quòd pro dotis restitutione actio subsidiaria ex legis beneficio competat, cum similibus, quibus eadem congruat ratio, vt de alterius confitentis præiudicio agatur, quamuis iurisiurandi accedat religio, cum ista sit fomentum pietatis, & veritatis, non autem fraudis, & mendacij, dum quoad tertium hoc assumptum probabili innixum est rationi fraudis, & collusionis de facili in viro ad fauorem vxoris præsumendæ, B.

Irrationabilitas verò clara dignoscitur in eiusdem propositionis, vel assumpti receptione, & praxi, vbi cessante præiudicio tertij, de illo confitentis tantùm, vel eius hæredis agatur. Asperum, siquidèm, atque irrationabile videtur, vt pro frequentiori contingentia, inter populares præsertim, ac simplices, recipiente viro ab inexperta, & simplici muliere cum maritali fiducia dotem, absque eo quod illi accedant actus, ex quibus Iuristarum formalitas argumenta,

C. *eisdem locis supra citatis.*

A. *de materia disc. 1 10. & seq. & 161. de Dote, & in suppl. disc. 196. & seqq.*

B. *disc. 159. de Dote, & in alijs ibi recensitis.*

ta, & adminicula desumit, ipseque viro veritatem confitente, bonamque fidem agnoscente, non debeat eius confessioni deferri in facto proprio, & in sui præiudicium, potissimè verò, & fortiùs vbi eadem accedat iuris iurandi religio, quæ tertium quidem meritò non afficit, nulla verò subest ratio cur ipsum iurantem afficere non debeat. Quamuis etenim leguleica simplicitas deriuata ex omnium irrationabilitatũ, & æquiuocorum matre, attendẽdi nempè leges, & auctoritates in litera, credat isto etiam casu eandem fraudis rationem adaptari, & per consequens eamdem cadere propositionem, quod iuramentum tanquã vinculum religionis, & pietatis non debet esse fomentum fraudis, ac iniquitatis, & mendacij, eo quia lege prohibente donationem inter coniuges, ità nuda confessio referenda sit ad fraudem, quæ legis prohibitioni fiat, indirectè faciendo id quod directè prohibitum est. Claram tamen simplicitatem id redolet, cum huiusmodi iuris ciuilis prohibitio penè abolita sit, atque idealis effecta; Tùm ratione iuramenti, quod hodie pro communi vsu in omnibus penè viuentium actibus pro Notariorum stylo, vel formulario adijcitur, & quod extrà controuersiam hodiè præfati iuris ciuilis obstaculum remouet, atque hanc donationem validam reddit. Tùm etiã quia receptum quoque est, vt vbi donatio fit antenuptialis, vel in causam augumenti dotis, ant priusquam mulier fiat vxor, vel ad viri domum traducatur, sub ista non cadat prohibitione, ideòque cum absque alio facto tertij, ab ipsiusmet viri confitentis libito, ac tacito pendeat huiusmodi prohibitionem tollere, atque vbi velit validam donationem pro libito vxori, vel sponsæ facere; Hinc nulla suppetit ratio, cur illum actum, quem licitè, ac validè, publicèque, & palam facere poterat cum veritate, facere voluerit cum mendacio, & cum periurio, dum in dubio præsumenda nõ sunt crimina sine causa, & in ijs, in quibus ligamen, vel prohibitio non vrgeat.

Atque vbi etiam ex facti circumstantijs donationem potiùs implicitam, quàm dotem verè habitam confessio redoleat, quia nempè vir habens in animo dotandi mulierem, quàm ex amoris motiuo indotatam ducere voluerit, ad rem cohonestandam pro eius existimatione, ità dotem congruam fingat, adhuc tamen actus magis honestus, ac licitus, atque ex prudenti honorifico motiuo gestus, inualiditatem causare non debet, si enim magis imprudentèr, & cum minori decore actus initus esset, validus esse deberet, dum prohibitio, vt præmissum est, dotis augmentum imò integram dotationem non percutit; Igitur prorsùs irrationabilis in hac parte censenda videtur hæc propositio, potissimè, vbi simulationis non accedant argumenta, quod nempè ad solam pompam simulata confessio facta sit, talique casu diuersa est propositionis ratio, simulationis nempè, non autem fraudis prohibitæ donationis B.

OBSERV. XLV.

Datis in dotem locis montium, vel alijs iuribus vacabilibus, & vitalitijs, siue vsufructu, quid restituendum veniat.

QVamuis Pragmatici multas desupèr adhibeant distinctiones, ac subtilitates ex verborum cortice, vel contextura desumptas, an ipsum ius in abstracto in dotem datum sit, vel potiùs fructus exindè percipiendi, qui principalitèr in contractum deducti sint, tanquam per speciem sortis, vt priori casu nihil restituendum veniat, nisi ipsum ius percipiendi in futurum, quatenùs adsit, ac duret, & tale quale sit, non autem id, quod medio tempore constantis matrimonij perceptum fuerit; Secùs autem in altero casu, vt tunc fructus percepti proprietatis naturam habeant, adeòvt illorum intermedia fruitio stet loco illorum fructuũ, quos in compensationem onerum matrimo-

B. *Eodem disc. 159. & in alijs ibi recensitis.*

trimonij vir obtinere debet, & suos facit. Ineptiam tamen, ac irrationabilitatem euidentem id redolet, ex eodem consueto, & connaturali fonte manantem, procedendi cum verborum formalitatibus, vel cum legum, & auctoritatum litera, aut cum conclusionum superficie, non reflectendo ad substantiam veritatis, & facti, pro singulorum casuum qualitate, & circumstantijs desumendam. Cùm etenim quandòque ipsorum vacabilium, seù vitalitiorum iurium fructus, ac emolumenta talia sint, vt pro qualitate personarum, ac moribus Regionum, currentibus matrimonij oneribus vix proportiona sint, ac propterea in quotidianos, & currentes consumantur vsus, tunc vtique irrationabile, ac fabulosum est, ob verborum formulam, seù contexturam, vno, vel altero modo ab imperito notario conceptam, ità virum obligare ad restituendum in sorte, vel proprietate id, quod tanquam proportionatum fructum pro matrimonij oneribus supportandis percepit, & consumpsit; Secus verò vbi (quod tamen nimium rarum est, fortèque vnquam ad praxim deducibile) adeò magna, & excessiua sint huiusmodi emolumenta, vt fructus ex eorundē inuestimēto percipiendi præfatis oneribus nō respondeant; Ideòq; non iuris, sed facti censenda est quæstio, ex præmissis considerationibus, ac facti circumstantijs regulanda, & decidenda, euidensque proinde remanet error, irrationabilitatum, ac ineptiarum, & asperitatum productiuus, cum distinctionibus, ac formalitatibus ex verborum cortice desumptis procedere cùm potiùs in spiritu, vel in ratione, vt supra procedendum veniat A.



OBSERV. XLVI.

De fructibus, vel vsuris dotalibus debendis à Patre, vel altero ex legis dispositione dotare obligato, etiam pro tempore antecedenti, priusquam dotis constitutio petatur, ac respectiuè demandetur.

MAgnam quidèm asperitatem, ac irrationabilitatem istud continere videtur assumptum, præsertim verò vbi aliam iam insinuatam contineat asperitatem, vt nempè filia aliundè prouisa, inscio, vel inuito patre nubente eaque, & viro per notabile tempus differentibus, atque sub silentio dotis constitutionē, & taxā à Iudice non petentibus, pro retroacto tempore vsuræ dotis, quę petita non fuit, neque in rerum natura extitit, ad rigorosam, & statutariam taxam debeantur; Nimium quidèm aspera, & exorbitans, atque irrationabilis res censenda est, vt pro eo debito, ad quod Pater iustè, vel saltim non improbabilitèr non teneri credebat, vel quod petendum non esse opinari potuit, quia sic magis eidem filiæ expediret, aut quod petitum, adhuc incertum esset ob non factam taxam, siue quod taxatum in stabilibus, non autem in pecunia soluendum esse congrueret, excessiuas, & insolitas, atque pro temporum conditione omninò incōgruas vsuras absq; culpa, & mora, quinimò cum eius iniuria, ex ipsius filiæ culpa pati debeat, potissimè vbi ea prouisa iam congruè sit, vt etiam subsequens condemnatio ad dotandum, aspera, & irrationabilis potiùs cēsenda veniat; Tantus itaq; adest asperitatum, ac irrationabilitatum cumulus in legali facultate, cuius anima, & essentia in ratione consistit.

A. *Disc. 35. de Regal. & disc. 148. de Dote.*

OBSERV. XLVII.

Pater dotando filiam simpliciter, de suo dotasse censetur, non autem de eiusdem filiæ bonis, quæ ipse apud se habeat, & quatenùs dicat, vt strictè id intelligi debeat.

SImplicitèr, alio non expresso, Patre filiam dotante, vt de suo totam dotem constituisse censeatur, vt propriæ legali satisfaciat obligationi, lex præsumit, quamuis penès eum filiæ bona in specie, vel in quantitate existant, vt pro frequentiori contingentia præsertim sequi solet, vbi maternæ dotis ratione, ipsius filiæ debitor existat; Siuè vbi exprimatur, quod de paternis, ac maternis dotaret, vt strictè huius expressionis interpratatio facienda sit, censeri nempè dotē de paternis priùs constitutam ad eius obligationis limites, in excessu autem quatenùs adsit, & non aliàs de maternis, vel de ipsius dotatæ proprijs. A.

Non modicam autem asperitatem, ac irrationabilitatem id redolere videtur, quoniam communi vsui, ipsique humano discursui, ac sensui repugnare videtur, quotiès fraude, malaque fide in patre cessante, pro Regionis vsu, ac personarum qualitate digno viro cum congrua, & competenti dote filiam collocauerit, adeòvt illa non dignoscatur culpa, vel fraus, quæ in indignis, vel in inæqualibus nuptijs, ob minus congruam dotem adesse solet, itá namque iustè credidit de suis, ac filiæ bonis dotare, ac ab vtroque legali, & conuentionali debito, vel onere se eximere, id non exprimendo, quia huiusmodi legalium subtilitatum, ac superstitionum, quæ vix peritis professoribus innotescunt, ignarus probabilitèr esset; Si enim callens cogitasset, vtique, vel expressisset, cum verborum implementum nimiùm facile, & commodum sit, vel si filiam itá pinguiùs dotatā esse debere credidisset, vtique longè magis altis, ac dignis nuptijs collocasset. Ideòque vbi rationalium, non autem irrationalium more iudicandum sit, facti potiùs, quàm iuris censenda est quæstio pro facti qualitate, veritatis, ac verisimilis voluntatis substantiam, non autem istas superstitiones in litera attendendo. B.

OBSERV. XLVIII.

Augmentum dotis à viro factum mulieri, ad ipsum superstitem non reddit, sed ad mulieris hæredem transmittitur.

MAgis communis, magisque receptus Iuristarum, ac Moralistā sensus, generalitèr, ac indefinitè firmat, vt illud augumentum, quod sub dotis, vel donationis, aliove titulo validè faciat vir vxori, ista præmoriente sine prole ab eo suscepta, non ad ipsum virum superstitem redeat, sed ad mulieris testatum, vel intestatum, quamuis extraneum hæredem transmittatur. A.

Verùm asperitatem, ac irrationalitatem facientis voluntati, ac naturali veritati, & æquitati aduersam id redolere videtur, cum veriùs facti censenda sit quæstio pro facti qualitate decidenda, cum ratione potiùs, quàm cum litera, vel cum propositionum generalitate. Vbi etenim ex correspectiua conuentione id sequatur, sine qua illud matrimonium aliàs non esset sequutum, quia nempè in nobilitatis, vel ætatis, aut formæ, seù valetudinis, vel alterius inæqualitatis, aut iniuriæ, vel damni compensationem id sequutum sit; Et tunc rectè procedit assumptum, cùm tunc non ex viri, sed ex ipsius mulieris ære, ac substantia, tale augmentum sequi dicatur; Vbi verò ex mera beneuolentia, & liberalitate, & ex illo verisimili motiuo, vt ipso viro præmoriente, superstes mulier in statu viduitatis decentèr, ac benè viuere valeat, vel aliàs dignas contrahere nuptias, adeòvt casum

A. *Disc. 154. de Dote, & in Supplemento eod. tit. disc. 177.*

B. *Ibidem.*

A. *Disc. 27. & 165. de Dote.*

fum extrà dotantis intentionem probabilitèr sequutum esse facti circumstantiæ suadeant; Tunc asperitatem, atq; irrationabilitatem tale assumptum redolet, vtpotè ob indiscretum, ac litetalem legis rigorem, inuito domino, rem suam auferens sibi, & suis, illamq; extraneis nolitis, & non cogitatis tribuens, contra naturalem veritatem, & æquitatem, quibus innixæ esse deb ent, lex, & iustitia.

OBSERV. XLIX.

Dotes Monialium esse illicitas, plurium est sententia, & quatenus licitæ sint, vt non possint minui, vel augeri sine superiorum licentia.

Illicitam vtpotè simoniaceam, plerique Morales, ac Iuristæ reputant illam dotem, quæ Monasterio per puellas habitum in eo suscipientes, ac emittentes professionem soluitur, quasi quod pro statu monastico, qui rem spiritualem importat, pecunia, vel alia res temporalis detur, A. Æquiuocum autem cũ simplicitate admixtum id redolet, verum namque est assumptum, ex quo ipsi ad istam inferunt consequentiam, in qua tamen fallacia residet, quoniam non pro habitu, vel statu Monastico dos præstatur, sed pro temporali alimentorum onere, ad instar dotis, quæ pro carnali assignatur matrimonio, cui tanquam Sacramento eadem congrueret ratio, vt aliquorum etiam est sententia, communi tamen calculo meritò reprobata. Fabulæ siquidèm speciem euidentèr habet assumptum, vt pro duplici continuo, ac perpetuo cœlibatus, & carcerationis martyrio obtinendo, pecunia, vel alia res temporalis soluenda esset.

Illius autem diminutionis prohibitio Superioribus inconsultis, & fine iusta causa, rationabilis censenda est, cum speciem prohibitæ alienationis id sapiat in hoc fragili sexu, altera verò prohibitio augmenti, vbi aliàs dos vniformis esset, ex aliquo iusto motiuo inducta, irrationabilis videtur quando facti particulares circumstantiæ alitèr non suadeant. B.

OBSERV. L.

Dotes, quæ filiabus, alijsque mulieribus debentur, esse iuris gentium, ideòque per leges positiuas tolli, vel restringi non posse plerique volunt; Alij verò easdem leges matrimonij libertati aduersari, ac propterea irritas esse credunt.

Iuris gentium esse dotem, ac dotandi obligationem in genere, vel in substãtia, ius autem ciuile modum tantùm statuere, penè concors videtur Iuristarum, ac Moralium sensus, eoque retento, plerique opinantur illas positiuas leges dotium moderatorias, quarum vsus in plerisque locis Orbis ciuilis nostræ communicationis habetur, vtpotè iuri gentium aduersas inualidas esse, & non obligatorias; Alij verò istum non sequentes sensum, alium aduersùs easdem leges habent, vt tamquam libertatis matrimonij impeditiuæ ex Diuini, vel saltim Ecclesiastici iuris dispositione irritæ sint. A.

Idem verò, quod occasione legitimæ superiùs dictum est, in primo assumpto procedit, atque ex eisdem rationibus ineptiam, vel irrationabilitatem redolet, cùm apud Historicos de plerisque legatur nationibus, vt istum dotium vsum nullatenùs habeant, quinimò aliquæ oppositum, vt potiùs viri dotem tradant mulieribus, ideòque totum ex humano, vel ciuili iure prouenir, cui alterum ius æquè humanum in toto, vel in parte derogare potest; Matrimonij verò libertati nullatenùs huiusmodi leges præiudicare dicuntur, cùm potiùs moderatam respiciant taxam, vt inmodera-

A. *Disc. 167. de Dote.*

B. *Disc. 11. & d. disc. 167. de Dote.*
A. *disc. 143. de dote.*

deratis occurratur excessibus, & luxibus Reipublicæ damnosis, atque vbi taxa est generalis in toto populo, vt omnes pro qualitate, vel ordine personarum eodem debeant iure metiri, tunc nullum fieri dicitur præiudicium huic libertati, cui tunc præiudicatur, quando de certatum personarum tali restrictione agatur, vt ea matrimonium liberum sequi probabilitèr impediat, B. ideòque idem intrat error procedendi sine ratione, vel discursu in litera, & cum generalitatibus, quæ sunt ineptiarum, & irrationabilitatum parentes.

OBSERVATIO LI.

Statutis, vel legibus localibus prohibentibus mulieri, quæ filios habeat, de dote disponere, vt per vltimam voluntatem, non autèm per actum inter viuos hæc prohibitio intelligenda sit.

CVM non infrequentes, in Italia pręsertim, huiusmodi locales scriptæ, & non scriptæ habeantur leges originatæ ab huius Prouinciæ moribus, priusquam sæpiùs enunciata legum ciuilium casualis inuectio, ac receptio sequeretur, per quas mulieribus, quæ filios relinquant, inhibetur ne in toto, vel in aliqua quota, de dote præsertim extrà filios disponere valeant; Hinc illorum Iuristarum, qui adeò vilem, & contemptibilem profitentur exactum literę famulatum, inepta Interpretatio induxit, vt huiusmodi prohibitio illas tantùm capiat dispositiones, quæ per vltimam fiant voluntatem, non autem inter viuos, quamuis absque causa, & ex merè lucratiuo donationis titulo, neglecto statu grauis infirmitatis, ob quā mors immineat, nisi positiuæ fraudis adsit probatio, super qua vera, vel præsumpta, magnas (irrisione quidem dignas) cum solita factionaria scissura, inuoluunt quæstiones, totum id desumendo ex grammaticali, seù leguleica significatione verbi *disponere*, vt actus per vltimam voluntatem tantùm, non autem illos inter viuos capiat, ac denotet. A. Ità namque admittendum est illud inconueniens ab eisdem legibus adeò damnatum, vt sit imponere legem potiùs verbis, quàm rebus, quodque leges contemptu, & irrisione dignæ potiùs censendæ sint, dum ità de facili cum sola verbali formalitate eludi valent, quo nil ineptiùs, nihilq; irrationabiliùs.

Eadem namque ratio, ob quam prohibitio facultatis disponendi per vltimam voluntatem inducta est, consimilibus merè voluntarijs, & lucratiuis dispositionibus inter viuos à probabili causa non munitis æquè congruit, ideòque in ratione potiùs, quàm in litera, vt par est, procedendo, de illis inter viuos actibus ab ista prohibitione exceptis id intelligendum est, qui aliquod iustum, atque si non physicè, saltèm moralitèr necessarium habeant motiuum, iuxtà prudentem, ac rationabilem declarationem per aliquos antiquiores huiusmodi legum interpretes factā, vt nempè mulier, nupta, vel casta, vel libera, vel sana viuat, & sic vbi ex huiusmodi iustis causis dispositio fiat, quibus accedentibus respectiuè, vltimis quoque voluntatibus idem congruere debet, vt nempè mulieri, quæ pro eius sanitate, aut libertate, vel castitate fruenda, & conseruanda, beneficium aliquod obtinuerit, ob quod ex antidorali obligatione, ad congruam remunerationē seagnoscat obligatam, prohibitum esse non debeat, vt id, quod per actum inter viuos pro isto beneficio assequendo facere potest, facere quoque valeat per vltimam voluntatem pro beneficio iam assequuto, quod magis certum est, dum assequendum est magis incertum, magisque fallax; Ideòque non litera, sed ratio, seù verisimilis intentio legis attendi debet, spectato principalitèr fine, vel effectu per eam considerato, & sic in rei substantia potiùs quàm in superficie, seù verborum formalitate, & grammaticali intelligentia immorandū est, cùm aliàs irrationalium potiùs, quàm

B. *d. disc.* 143. *de dote, & disc.* 73. *de Testamen.*

A. *disc.* 102. *cum seqq. de dote.*

quàm rationalium more, iudicium, vel consilium proferri dicatur. B.

OBSERVATIO LII.

An æstimata, vel inæstimata censeantur data bona in dotem, quæ in specie, vel respectiuè in quantitate consistere dicatur.

MIrabile est, quàm in hoc themate Iuristæ, ac etiam aliqui Morales se inuoluant, in verborum cortice, ac formulis vim constituendo, & an à quantitate, vel à specie initium habeat dotis constitutio, cum plerisque simili-bus formalitatibus, ab omni ratione, ac prudenti discursu alienis. A. Cùm etenim de actibus agatur, qui per inexpertas puellas, vel per idiotas parentes, aliosque coniunctos dotantes, ac sponsos respectiuè peragantur, explicantur autèm per Notarios, & alios, qui dotales tabulas ordinant, & conscribunt, potiùs verò, vbi in ignota latina lingua id sequatur, hinc frequens quidèm dignoscitur irrationabilitas, cum asperitate, quandòque coniuncta, huiusmodi contrahentium voluntatem, cuius reverà potiùs quàm iuris est quæstio, ex illis deducere verbis, quæ contrahentes nec dixerunt, nec perceperunt, quo nil ineptiùs, nil irrationabiliùs, atq; humano discursui magis contrarium, ità voluntatem desumendo ex eo, in quo voluntas non fuit, dum ignotum est: Cum ratione itaque, non autem cum litera, seù verborum formalitate in hoc procedi debere, viros decet rationales, ex facti nempè qualitate, & circumstantijs pro modo personarum, & bonorum, ac frequentiori Regionis more, substantiam verisimilis voluntatis perscrutando, & attendendo, atque vbi dubium cadat, id, quod mulieris magis intereft, eligendum est, cum sexui ob eius imbecillitatem, ac doti ob Reipublicæ bonum, fauor præstari debeat; Ea quoq; ineptia in idem concurrente, vt generalis in vno sensu regula statuatur cuicumque casui applicabilis, quod magis expediat mulieribus habere dotem in quantitate, vtpotè inuariabili, atque deteriorationibus, & infortunijs non subiecta, quàm in specie; Paritèr etenim pro singulorum casuum circumstantijs id regulandum est, præsertim verò ex maiori, vel minori idoneitate viri, ac etiam ex qualitate bonorum, ac Regionis respectiuè, ob quam nimiùm expediat potiùs speciem habere. Vera namque æstimatio emptionis, & venditionis contractum occultat; Igitur inquirendum est ex tota facti serie, an ista voluntas adsit faciendi istos duos contractus.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obser. de dote.

DE SVCCESSIONIBVS AB INTESTATO

OBSERVATIO LIII.

De intestatæ successionis ordine per ius nouissimum introducto, ac recepto.



ANtiquorum Romanorum leges, ac mores, etiam post amissam libertatē, & postquam ex aristocratico, & democratico simul iunctis, monarchicum regimen sub Imperatoribus constitutum est, donèc in ipsa Roma sedes imperialis fuit, diuersum dabant successionis ordinem, in Græcia quoque duorum sæculorum spatio circitèr continuarum vsque ad Iustinianum, cui sub Iudice lis est, an in isto successionis ordine, alijsque pluribus legum Romanorum ordinatoris, ac reformatoris, vel potiùs destructoris, & corruptoris attributum congruat, dum cum nimia inconstantia, & variatione, vt Chronistæ volunt, malè morigera-

B. *Ibidem.*
A. *De hoc disc. 158. de dote cum ibi notat.*

rigetato Triboniano eius, vel magis Theodoræ dominatricis directore leges figente, ac refigente, ille demùm statutus fuit ordo, immutationem quoque probabilitér recepturus, si vlterior vita hanc dedisset facultatem, vt scilicèt omni antiqua agnationis, ac paterni, vel materni generis, vel sexus differentia sublata, sola gradus proximitas attendatur, ità coæquali existente iure masculorum, & fœminarum, ac agnatorum, & cognatorum.

Irrationabilitatem autem ista lex nouissima redolet, dum antiquis, ac etiam tunc recentibus aduersatur Romanorum moribus, neque illis Græcorum diuersis teferibilis est, dum, vt præmissum est, per duo sæcula, in ea Regione cum eisdem continuatum fuit, & meritó, vt ita familiæ magis conseruentur, ipseque quodammodo naturalis stimulus ad maiorem masculorum, ac agnatorum amorem impellit, vt tot fideicōmissorum, ac primogeniorum, & maioratuum ordinationes, totque feudales, & emphytheoticæ acquisitiones, ipseq; Regnorum, ac Principatuum successionis ordo pro magis communi vsu docet.

Longé verò maiorem redolet irrationabilitatem, ac ineptiam sensus primorum glossatorum, ac interpretum, qui Itali fuere, has leges, iuxtá aliàs insinuatam historiam, post septem circitér sæculorum sepulturam, ac obliuionem repertas, atque ex populorum voluntario vsu potiùs, quàm ex antiqui Romani Imperatoris authoritate recipi cœptas, ità recipere, ac interpretari, vt antiquis Romanorum legibus præualere debeât, atque cum earum ordine procedi. Ineptia quidem, quæ multò maior, dum de tempore, quo per Iustinianum ista nouissima lex condita est, nulla penè huius Imperatoris erat in Italia potestas, illaque modica, quam recuperauerat, citó sub Iustino eius filio desijt per occupationem Longobardorum, quorum leges, ac mores antiquis prædictis conformes erant, ideòque isto iure nouissimo nunquam recepto, neque practicato, cum eis continuatum fuit; Igitur clara eorum simplicitas, ac fallacia dicenda est.

Omnium verò maior irrationabilitas, ac ineptia mediorum, ac modernorū Scriptorum ea censenda est, quod cum ad hunc errorem aduertentes populi curauerint illi occurrere cum statutarijs, alijsque localibus legibus antiquorum morum, hoc errore sublato, restitutiuis, vel continuatiuis, ita eorum animum declarando prædictum Iustinianeum, vel Theodoræ fœminæ parùm rationabile ius non recipiendi; Adhuc tamen eorum simplicitas, ad præmissa non reflectendo; sed cum consueto vitio in litera ambulando, has leges cum exorbitantium, & correctoriarum odibiliū legum municipalium regulis, ac rigorosis restrictionibus metitur, quo nil ineptiùs, nilvé irrationabiliùs, exindèque magna, & frequentia resultant æquiuoca, iustitiæ, ac veritati nimiùm præiudicialia. A.

OBSERVATIO LIV.

Statutum excludens matrem, & cognatos, ob collaterales agnatos, vt non suffragetur patri, vel auo paterno; eò quia de eis non loquitur.

EX iam in præcedenti obseruatione insinuata ineptia super stricta intelligentia illarum localium legum, quæ cognatos propter agnatos, vel fœminas propter masculos ab intestata excludunt successione, illa aliquorum Pragmaticorum maxima resultat irrationabilitas, & asperitas ab aliquibus Tribunalibus quandoque canonizata, vt illud statutum, quod matrem, & cognatos excludit ob collaterales agnatos vsque ad aliquos vlteriores gradus, nō suffragetur patri, & auo paterno, vtpoté in litera non mentionatis, ex axiomate, vt huiusmodi leges ad literam, atque in solo verborum grammaticali sensu, rationis identitate, immò maioritate neglecta

A. *De his disc. 1. de Success. ab intest. & alij seqq. eod. tit.*

glecta, attendi debeant; Ineptia quidē, ac irrationabilitas, qua nulla maior, dū ita potentiùs est causatum, quàm causa, atque deterioris conditionis est ille, cui iuxtà enunciatas antiquas Romanorum leges, ac mores, totum debebatur, quàm illorum, qui ex modernæ legis dispositione exclusi sunt, quando sint gradu impares, & quando æquales ex eiusdem legis benignitate ad aliquam admittuntur portionem, huiusmodi ineptijs, ac irrationabilitatibus ex illo semper opportunè repetendo, & inculcando vitio resultantibus, procedendi in litera, non autem in spiritu, vel in ratione, siuè cum generalitatibus in abstracto, absque debito humano discursu, vel ratiocinio, quod in omnibus principatum occupare debet pro huiusmodi effugiendis erroribus. A.

OBSERV. LV.

De eodem Statuto fœminarum exclusiuo propter masculos agnatos non attendendo vbi de Clerici defuncti successione agitur, quamuis inter laicos quæstio sit.

MAior fortè, quàm præcedens, ea censenda videtur irrationabilitas, quam ex aliquorum minus communi sensu, ab aliquibus tamen magnis Tribunalibus malè recepto, nostra experimur ætate, vt vbi de Clerici, vel alterius Ecclesiasticæ personæ iam defunctæ intestata successione tractetur, non statuti, vel alterius laicalis particularis legis ordo attendi debeat, sed ille enūciati nouissimi iuris ciuilis, quamuis in successione nulla Clericorum, vel Ecclesiasticorum adsit mixtura, sed inter laicos legi æquè subditos, quæstio sit, quasi quod personæ defunctæ exemptio attendi debeat; Irrationabilitas quidem primæ classis nulli probabili penitùs innixa fundamento, dum antiquus possessor iam annihilatus est, suaque nil interest, an vnius, vel alterius debeat esse successio, ideòque cum exempto nulla exerceri dicitur potestas, ac iurisdictio.

Et quamuis ea soleat assumpti ratio assignari, vt moriens vtpotè locali legi non subditus, non cum illa, sed cum communi, quæ ipsum afficiebat, decedere voluerit, cùm intestata successio quoddā decedentis testamentum pro eo à lege conditum potiùs importare dicatur; Attamèn ita est excusare, vel tueri vnam irrationabilitatem cum altera maiori, Clericatus etenim, vel alia Ecclesiastica qualitas mores non alterat naturales, neque homines irrationales, vel singularis iudicij reddit, vt nolle censeantur ea, quæ omnes alij volunt, atque ipsemet vellet si de populo esset, vtpotè communibus moribus, ac rationi magis adaptatum, dum iuris ciuilis ordo potiùs irrationalis nostrisque moribus contrarius est, vt superiùs aduertitur; Multò verò clarior irrationabilitas remanet, vbi huius voluntatis locali legi adaptatæ, atque conformis argumentū, imò naturalis accedat sufficiens probatio, quæ ex defectu solemnitatum in vltimis voluntatibus desideratarum insufficiens reputetur, cum tali casu manibus quidem palpabilem irrationabilitatem, ac asperitatē adesse videatur. A.

OBSERV. LVI.

De eodem Statuto locali diuersum succedendi ordinem præscribente, vt non afficiat personas Ecclesiasticas.

ORdinem intestatæ successionis à locali præscriptum lege, super fœminarum præsertim, vel cognatorum, aut forensium exclusione, illos non afficere, qui ob Clericatum, vel alia Ecclesiasticam qualitatem ab ea lege, ac foro vtpotè laicali exempti sunt, credit quædam Pragmaticorum schola, idque in monialibus præsertim frequentiùs praxis docet, cùm frequentiores istæ sint leges fœminarum exclusiuæ propter

A. *disc. 15. de Success. ab intest. & in annot.*

A. *De his disc. 6. de Success. ab intest. & in alijs eod. tit.*

pter masculos; Sed malè quidem, ac irrationabilitèr, atque contrà magis communem, magisque probatum sensum; Nullam etenim iurisdictionem, vel potestatem cum Clerico, vel cum Ecclesiastica persona lex exercet, minùsve sibi quæsitum ius tollit, vt deteriorem eius faciat conditionem, sed bona, quæ sub legislatoris dominio habituali, ac potestate existunt, cui sibi videtur, defert, eorumque solùm capaces reputat, qui certam habent qualitatem, non quidem Clericatus, vel Ecclesiastici status odio, sed ex alio honesto fine, qui totum illud complectitur genus consideratum in ipso natiuitatis instanti, & priusquam illa obtineatur accidentalis qualitas, quæ exemptionem producit; Vbi etenim iure Diuino, vel etiam Ecclesiastico, successio illis deferatur, quos lex laicalis excludit, tunc non improbabilis dubitandi ratio caderet, sed cùm hic ordo proueniat etiam ab alia lege laicali, quæ magis exorbitans dici meretur, hinc nulla ratio prohibet cur altera lex laicalis, & popularis, quæ rationi, ac populi moribus magis adaptata est, eam tollere non possit. Si etenim ius nouissimum fœminarum, & cognatorum habilitatiuum non adesset, vel non esset receptū, vtique non possent Clerici cognati, vel fœminæ moniales conqueri, quod antiquiores leges etiam Ciuiles, & laicales Romanorum eas inhabiles reputent, igitur neque isto casu.

Eo etiam non modico accedente inconconuenienti, quod irrationabilitatem magis comprobat, quod scilicèt vbi fœminæ, vel cognati sunt sæculares, isti liberos, ac posteros procreant, ac propterea si ad successionem admittuntur, tunc bona, si non conseruantur in agnationibus, & familijs, conseruantur tamen in sanguine defuncti, adeóvt quędam ratio, vel stimulus naturalis assistat; Vbi verò Monialibus, vel Religiosis defertur successio, tunc bona in penitùs extraneos transeunt, cùm iuxtà opinionem eorumdem Canonistarum, & Moralium, qui hanc substinent irrationabilitatem, bona directè, ac immediatè iure suo Monasterio quærantur, adeòvt ipse Religiosus coniunctus nullum sentiat particulare commodum, ideóque melioris conditionis erunt extranei, quàm illi de sanguine contra omnem naturalem rationem; Et quemadmodum homo cum fideicōmissi perpetui ordinatione, illis bonis, quæ priuatæ subiacent dispositioni, hanc legem adijcere potest, vt cognati, & Clerici, ac Religiosi non succedant, itá non videtur, cur lex idem facere non valeat ex eadem ratione, quod id non fiat Clericorum, vel Religiosorum odio, neque vt ius acquisitum eis tollatur, sed quod ex honesto, ac rationabili fine certa desideretur qualitas. A.

OBSERV. LVII.

De vtraque personarum, ac bonorum copulatiua subiectione, desiderata ad hoc, vt statutum intret, quodque mixtura personæ non exclusa facit illud cessare.

AMbo hæc assumpta, in magis communi sensu eorum, qui forum sequuntur, recepta sunt, quamuis non desint qui contrarium volunt, ac practicant, præsertim veró primum vtriusque subiectionis tam personarum, quàm bonorum adeò rigorosé desideratur, vt non sufficiat statutorum combinatio, quia nempè in vtroque loco personarū, ac bonorum adsit cognatorum exclusiuum. Et quoad alterum mixturæ, vel existentiæ in medio personæ nō exclusæ, vt cessare faciat statutum, atque aperiat locum ordini iuris communis extenditur, vt quamuis illa persona, quę mixturam causat ex alio defectu sit insuccessibilis, vel quod succedere nolit, adhuc statutum cesset.

In vtroque autem, si non adest irrationabilitas positiua, adhuc tamen deest congrua ratio, vndè saltim quædam asperitas, seù legulcica dignoscitur rigorosa superstio, quæ irrationabilitatem redolet,

A. *disc. 5. de Success. ab intest. & in alijs pluriès eod. tit.*

let, quando ad huiusmodi legum,& statutorum veram rationem, ac naturam superiús insinuatam reflectatur. Vtriusque namque assumpti eadem assignatur ratio odibilitatis, ac strictæ naturæ huiusmodi legum, vt propterea de facili ab eis recedatur, ad hoc vt fiat reuersio ad ius commune fauorabile; Et tamen isto casu res in oppositum est, dum reverà exclusio non prouenit à præcisa auctoritate legis particularis ità volentis rem à iure exorbitantem decernere, sed potiùs ab explicata voluntate populorum cõtinuandi in antiquis moribus contrarijs, dictasque nouissimas leges non recipiendi, ideòque vbi cum ratione, atque cum humano discursu, vt decet, procedendum sit, superstitiosæ remanent istæ conclusiones nulli probabili rationi innixæ, sed à quibusdam superstitiosis subtilitatibus manantes. A.

OBSERV. LVIII.

Quando Statuta, quæ fœminas exclusas dotari mandant, eas faciant extraneas, nec ne, & quatenùs faciant, quando per parentes habilitatæ, atque suitati restitutæ dicantur, & an vnica sufficiat dos.

AD dignoscendum, an statutum fœminarum exclusiuũ istas faciat extraneas, vel adhuc conseruet suas, ad plerosque effectus nimium considerabiles super dote, quam eis præstari debere ab eodem statuto præcipitur, illos præsertim, quod vbi suitas conseruatur, tunc dos succedit loco legitimæ, ac propterea oneribus, & vinculis non subiacet, statimque defertur, atque fructus producit, & ad fœminæ hæredes transmittitur, siué ad eius liberam est dispositionem, quamuis nuptiarum carnalium, vel spiritualium non adimpleatur conditio, sine qua dotis nomen, & essentia non datur, cum alijs effectibus exindè resultantibus, & qui è conuersò cessant, vbi extranea reputatur, vt propterea legitimæ loco non succedat. Illa merè verbalis, veréque superstitiosa consideratur verborum formalitas, vel contextura, quod si statutum simpliciter excludit, vel ab exclusione incipit, quæ in iam perfecta oratione sit, deindè veró dotem dari mandet, tunc extraneam illam faciat, atque dos in isto casu nuptiarum tantùm demandata, loco legitimæ non succedat, secús autem è conuersò, vbi à dote incipiat, vel in eadem orationis contextura illa demandetur, ac propterea super huiusmodi verborum formalitate cum grammaticalibus significationibus apud Scribentes multæ leguntur frigiditates, quibus nullæ maiores. A.

Id autem apertam redolere videtur irrationabilitatem, ac ineptiam; Quoniam lex non verbis, sed rebus imposita est, eiusque ratio, vel finis spectari debet pro conseruatione bonorum in agnationibus, & familijs, & ne patrimonia scissuram, ac detrimentum patiantur á fœminis, nisi quando honestatis ratio, quæ admixtum quoque habet Reipublicæ fauorem, ita ex quadam necessitate exigat, & sic vbi vrgeat ille finis, ob quem dotium introductio sequuta est, & in quibus contra omnem rationẽ iste sexus magis priuilegiatus est quàm masculinus, ideòque cessante ista ratione, vel necessitate, semper fœmina pro extranea habenda est, quodque dos per statutum rationabilitèr demandata, tunc præstari debeat, quando sequatur illa conditio, sine qua iste dotis terminus nõ intrat, nõ curando an illius, qui vice, ac nomine populi loquitur, iuxtà illorũ temporũ grossitiem, vel exiguorum locorum imperitiam, vno, vel altero modo eloquutio concepta fuerit, & præsertim vbi latina, quæ hodiè vulgaribus ignota est, atque diuersas pro magistrorũ qualitate habet phrases, vel modos, spectando etiam rationem, vel finem,

A. *De primo assumpto vtriusque subiectionis disc. 4. de Successf. ab intest. Et de altero existentia persona in medio disc. 3. eod. tit.*

A. *disc. 13. & disc. 154. de Dote.*

finem, siuè substantiam verisimilis voluntatis, non autem corticem, & figurā verborum, eodem modo, quo in defunctorum vltima voluntate interpretanda, veriùs faciendum est, cùm istæ interpretationes pari passu ambulent.

Ex eodem autem discursu, vel ratione, de improbabilitate, ac ineptia magis redargui merentur illæ formalitates, ac superstitiones, quæ cum magna quidem nausea leguntur in ea quæstione, an vnica dos excludat ab omnibus illis successionibus, de quibus statutum loquatur, vel potiùs vt ex quolibet asse, vel patrimonio dos debita sit, ita dando inconueniens nimis apertum, nimiamque irrationabilitatem, vt eadem puella multas habeat dotes, contra omnem vsum, omnemque rationem, ex sola verborum contextura, & subtili grammaticali significatione, quo nil absurdiùs, nilve ineptiùs. B.

Maiorem verò omnium irrationabilitatē, ac asperitatem illud redolet assumptū, quod defuncto, de cuius successione agitur, testamentum ordinante, atque cum statuto exclusiuo se conformando, indotatis fœminis dotem, vel dotatis aliquid modicum beneuolentiæ gratia relinquendo, ad exuberantem canthelā per imperitos Notarios potiùs, quàm ex ipsorum testantium voluntate demādando, vt id pro legitima, ac omni eo, quod de iure competat relictum censeatur, ita inferatur ad agnitionem in suam, vt propterea legitimæ locus fiat ad superiùs recensitos effectus, aliosque similes, quo nil absurdiùs, cùm ita id quod ad ædificandum ordinatum est, seruiat ad destruendum, quodque cauthela adiecta ad fauorem, & gratiam masculorum, qui tanquam magis dilecti honorati sunt, eis noceat, atque diuersum producat effectum, interpretando voluntatem in oppositum naturalis veritatis, ob solam superstitionem verborum, quæ Notariorum potiùs, quám testantium concepta sunt diuerso modo, quàm ex factis pateat. Vera siquidém, ac rationabilis propositio est, vt huiusmodi leges de intestata successione agentes, cessent in casu testati, atque defunctorum voluntas eis præualeat, sed fallacia, & irrationabilitas est in applicatione, cum id procedat, quando eiusdem conclusionis, ac regulæ verificatur ratio, cui innixa est, quia nempè constet testatorem æquè, vel magis diligere, ac tractare voluisse fœminas, ac masculos, atque ita à statuto recedere, illoque non vti, sed potiùs in contrarium disponere, non autem quando cum illo potiùs se conformare in animo habuit, eiusque dispositioni cum propria voluntate robur adijcere, vt ita masculis excludentibus magis consulatur, dum aliàs est conuertere antidotū, ac medicinam in venenum, quodque noceant ea, quæ vt prosint ordinata sunt. C.

OBSERV. LIX.

De adoptiuorum, vel arrogatorum successione intestata.

Legitimè arrogatum cum supremi Principis auctoritate, ita contradistinctum ab eo, qui cum auctoritate inferioris Magistratus adoptetur, cui adoptati nomen congruit, pro vero agnato in omnibus haberi debere, etiam ad effectum actiuæ, ac passiuæ intestatæ successionis transuersalium arrogantis, antiquæ Romanorum leges disponunt.

Illas veró hodié in litera intelligere, & practicare, magnam quidem primi ordinis irrationabilitatem, cum ineptia, & asperitate coniunctam redolere videtur. Tùm ob earumdem legum dispositionem variatam, atque intestatæ successionis ordinem immutatum per illud ius, quod nouissimum dicitur, per quod sublata antiqua agnationis, & cognationis, ac sexus differentia, sola ratio proximitatis sanguinis, & naturæ attenditur; Tùm fortiùs ob notabilitér immutatos mores, quorum diuersitatē in huiusmodi legum intelligentia, & praxi principalitèr attendi debere frequentèr aduertitur, ex ea conuincenti quidem

B. disc. 3. & 17. & in alijs eod. tit. de Success. ab intest.

C. d. disc. 13. & 154. & seq. de Dote, & disc. 3. de Legitim. & in alijs pluriès.

quidem ratione, quod cum huiusmodi leges hodiè habeamus, non ex legislatoris necessaria potestate, qua concurrente, de ratione ex Iuristarum sensu quærendum non est, A Sed habeamus ex voluntaria populorum receptione ab eo originata, quod comparatione ad illas leges, cum quibus in illis incultis, ac barbaris sæculis viuebatur, rationabiles, benéq; ordinatæ essent; B. Hinc ad istos limites rationis, ac boni ordinis, prout currentibus moribus congruant, attendi debere, omnis ratio, omnisque humanus discursus exigit.

Dictis etenim Romanorum moribus attentis, in quibus sola agnationis ratio habetur, nedùm familijs, & agnationibus in vniuersum, nimiùm expediebat eas ita per vtramque viam naturæ, & artis multiplicari, atque numerosas effici, vt in Comitijs, alijsque contingentijs, maioris essent potentiæ, ac existimationis, ac propterea inter omnes agnatos quædam societas, illudque reciprocum mandatum, quod societati inest, adesse videbatur, vt huiusmodi fierent solemnes arrogationes, quoniam solemnitas pro illis moribus publicitatem quoque inducebat, vt propterea isto etiam respectu implicitus adesset agnatorum consensus; Ac etiam quia ob tunc abhorritum, neglectumque cælibatum, qui ad publicos honores, ac munera inhabilitatem producebat, ita quodamodo necessitas cogebat id practicare, vt cum isto arrogatronis, vel adoptionis remedio consuleretur inhabilitati.

Hęc autem omnia iuxtá nostros modernos mores cessant, quinimò in plerisque ditionibus, in Romana præsertim, res est in oppositum; ideoque his omnibus cōsideratis, ipsoque vsu docente, quod à tempore casualis inuentionis, ac receptionis huiusmodi legum, talis successionis casus in praxi sequutus non legatur, exindé manifesta resultat asperitas, ac irrationbilitas eorum, qui in sola litera dictarum legum, ac illarum auctoritatum, quæ cum dictis legibus pertranseunt, absque alio discursu, vel ratiocinio, diuersum efformant iudiciū; C. Verè quidem contemptibile, ac irrationabile, ex ipsiusmet naturalis discursus, ac rationis aperta repugnantia, vt omninó extraneus, qui moricuti sit ignotus, sanguine coniunctos excludere debeat.

Intestata namque successio, testata fingitur, vt nempè ita decedens, testamentum, quod lex eius vice, ac nomine fecit, facere voluerit, quia sciens quosnam haberet sanguine coniunctos, iuxtà legis communis, vel localis iam statutum ordinem ad successionem vocatos, illosque reputans pro naturali instinctu eius successione dignos, superfluum, ac inutile reputauerit testamentum condere; Et tamen, vt his non obstantibus, viles, vel indignos, aut abhorritos, siué ignotos à præmoriente fratre, vel alio coniuncto arrogatos, ita inuitus habere debeat successores, ijs exclusis, quos ille voluit, & habere credidit, irrationabilitas quidem, ac ineptia, & asperitas, quibus nullæ maiores, ex eodem perpetuo quidem damnando abusu, ac errore manantes, procedendi in litera irrationalium more, neglecto ratiocinio, ac rationalium discursu, per quem homines à brutis distinguuntur. D.

OBSERVATIO LX.

De regulatione intestatæ, vel testatæ successionis ex tempore mortis naturalis, vel ciuilis.

Dvplex in hoc themate dari solet casus, qui dubitandi ansam prębeat, an ciuilis, vel naturalis mors potiùs pro successionis regulatione attendenda veniat; Vnus nempé vbi in captiuitate mors naturalis sequatur, vndé præcedat ciuilis, quæ ex eadem captiuitate resul-

A. *l. non omnium de leg. 16. cum alijs disc. 35 de Iudic.*

B. *disc. 1. de Seruit. & in annot. disc. 161. de Regal. & disc. 1. de Success. ab intest. & frequentèr.*

C. *Voto 10. post decis. Remboldi.*

D. *De his disc. 53. de Success. ab intestat. in Supplemento.*

resultat; Et alter, vbi mors ciuilis à Monastica, seù Regulari professione solemni prouenïat, in Religione præsertim pro frequentiori contingentia, quæ etiam in commuui bonorum profiteatur incapacitatem.

Vtroque casu legum dispositione attenta, ciuilis potiùs, quàm naturalis mors attendenda venit, siuè de testata, siuè de intestata successione agatur; Naturali autem veritate, ac ratione spectatis, asperum potiùs, ac irrationabile dicendū venit, vt idem, de cuius bonis, ac successione agitur, contingente præmorientia eorum, quibus vna, vel altera per mortem ciuilem delata est successio, ipsa bona videat penès omninò extraneos, & quandoque exosos dicto successori ex diuerso latere coniunctos, illos vero de proprio sanguine videat exclusos, ac depauperatos, quod ipsi naturali sensui, ac discursui nimium repugnare videtur. A.

OBSERV. LXI.

De modo computandi gradus in successionibus statutarijs, quæ diuersa sint ab ordine iuris communis.

Vigentibus præsertim in Italia frequentèr enunciatis Statutis, ac legibus localibus peruertentibus intestatæ successionis ordinem à nouissimo iure ciuili præscriptum, vt ita ad antiquas leges, vel antiquos mores fieret reuersio, excludendo nempè fœminas, & cognatos propter agnatos intra certum gradum. Hinc orta est inter Scribentes quæstio, quæ ob consuetam factionariam diuisionem inter inuolutas recensenda venit super graduum computatione, an iuxtà iuris ciuilis dispositionem facienda sit, vt quælibet persona faciat gradum, vel potiùs iuxtà illam Iuris Canonici, per quam duæ personæ vnum gradum constituunt, vt propterea duplicatio, vel respectiuè dimidiatio intret; vt (ex: gr:) quatuor gradus Canonici, quos frequens praxis occasione impedimenti matrimonialis enumerat, octo ciuiles constituant, & sic respectiuè in alijs.

Quamuis autem discurrendo in abstracto cum generalitatibus, probabilior, magisque fundata censenda videatur opinio volentium attendi debere computationem iuris ciuilis, quando ipsa lex alitèr non exprimat (dum expressione accedente, vtpotè in claris non intrant quæstiones, & argumenta) ex ea congrua ratione, quod in hac successiouis materia nullas habet partes lex Canonica, quæ solùm pro dicto effectu regulandi consanguinitatem, & affinitatem super impedimento matrimonij cum graduum enumeratione se ingerit, dum successio á iure ciuili normam recipit, ideòque eius dispositio in graduum computatione potiùs attendenda venit; Adhuc tamen procedere in litera, vel in huiusmodi generalitate, consuetòs produceit irrationabilitatum, ac ineptiarum malos effectus, cùm ob graduū restrictionem, quando iuris ciuilis computatio attendenda esset, penè fatua, & inutilis, ac inuerisimilis ipsa lex remaneret, ideòque ratiocinium paritèr in hoc opportunum, imò necessarium videtur, perscrutando nempè vsum loquendi regionis, ac tempora, in quibus lex edita sit, necnon qualitatem, seù numerum graduum, an multi, vel pauci, & breues sint, vt exindè verisimilis voluntatis statuentium desumatur substantia, eodem modo quo in testantium voluntate, frequentèr quidèm, sed semper vtilitèr animaduersum est, cum à statutis ad vltimas voluntates, & è conuersò rectè detur argumentum. A.



OBSER-

A. *disc. 35. de Testam. & disc. 11. de Success. ab intest.*

A. *disc. 17. de Success. ab intest.*

OBSERV. LXII.

An defuncti ab intestato auersio, vel indignatio cum aliqua persona, apta sit illam excludere ab intestata successione.

QVamuis illorum, qui rationi magis inhærent, sit sensus, vt vbi legitimè constet illum, qui ad intestatam successionem à lege sit vocatus, defuncto exosus, ac iusté odibilis esset, tanquam ingratus censeri debeat, ideòque ab intestata successione excludendus, clarius verò vbi idem decedens in eius testamento, quod ex legis subtilitate potiùs, quàm ex defectu voluntatis, ratione alicuius deficientis solemnitatis, vel ex causa exhæredationis, vel præteritionis, aut caducationis ob hæredis præmorientiam, vel ob alium similem defectum non sortiatur effectum, vt propterea eo non obstante intestatus decedat, hunc declaret animum, illumque ab eius excludat successione; Adhuc tamen magis communis, magisque receptus sensus eorum, qui neglecta ratione, seruili more literæ famulantur, & quorum longè maior est numerus, id negat, atque talem personam ad successionem admittit. A.

Euidentem autem irrationabilitatem id sapere videtur, vtpotè omni rationi naturali, & æquitati, ac humano discursui contrarium, vt nempè ex irrationabili quadam subtilitate legis, seù veriùs ex eius mala intelligentia, & applicatione in litera potiùs, quàm in ratione obtinere debeat bona ille, quem constat defunctum abhorruisse, ac noluisse successorem, cùm etenim intestatæ successionis ordo per legem statutus, morientium continere dicatur implicitam, vel præsumptam voluntatem, quam non testando huic ordini accommodasse præsumantur, hinc manifesta videtur rationis, ac humani discursus repugnantia, vt hæc præsumptio, vel fictio naturali veritati ita præualere debeat, cùm veriùs pro facti qualitate, & circumstantijs interponendum videatur iudicium, an cum posset validè testari, idque negligendo, ita indignatio cessata videatur, vt propterea à priori recesserit voluntate, vel potiùs in ea perseuerando testatus non fit, quia improuisa, vel inopinata morte præuentus non potuerit, aut quia crediderit iam benè testasse, B.

Suppl.lib.16.par.3.Obs. de Success.

A. *disc.27. de Success. ab intest.*

B. *Ibidem.*

OBSERV. LXIII.

De successione, & hæreditate paciscentis ex pacto non danda.

FVturam hæreditatem, ac successionẽ viuentis, ex istius pacto, vel conuentione obligatoria, & irretractabili, dari non posse leges disponunt, quamuis matrimonij fauor, vel intuitus accedat, vt propterea in dotalibus tabulis ita conuentum sit, atque ad instar id extendunt Iuristæ, quamuis in conuentionali fideicommisso pro familiæ, & agnationis decore conseruando talis inita esset conuentio, quam etiam iurisiurandi religionem validam, vel saltém irreuocabilem non efficere credunt, siuè de tota, siuè de quota sit conuentum, vt licèt intrinsecè ipso iure irrita non sit, adhuc tamen pro libito sit reuocabilis, triplici desuper assignari solita ratione; Vna nempè ob testandi libertatis ademptionem. Altera ob legis resistentiam, ac prohibitionem, ne hæreditates pactis dentur, cum per solas vltimas voluntates dari debeant; Et tertia ob votum captandæ mortis, quod huiusmodi continent dispositiones, ideòque bonis moribus contrariæ censendæ sint. A.

Euidentem verò ineptiam, ac irrationabilitatem hæc omnia continent, potissimè autem clariùs, vbi non de tota hæredita-

F

A. *De fideicomm. disc.141. & de Renunciat. disc. 16.*

reditate, sed de quota conuentio sit, cùm tunc prima ratio cesset ademptæ libertatis testandi, quæ apud Iuristas merè legali simplicitate retenta magni fieri solet, fortèque omnium aliarum maior, ac efficacior reputari; Nulla namque ratio suadet, cur ille, qui mille possideat, per viam quantitatis ex decē de nouem partibus, & vltrà pacisci valeat, & per viam quotæ non possit de semisse, & minus, vt ipse rationalis discursus ad sensum claré docet.

Verùm vbi etiam de tota sit conuentio, quæ tamen iustum, ac prudens, & rationabile motiuum habeat, fortiùs verò vbi onerosam, & correspectiuam potiùs quàm lucratiuam redoleat causam, vt pro frequentiori contingentia in ea verificatur conuentione, quæ matrimonij intuitu in tabulis fiat dotalibus, vel vbi pro reciproco, siue agnatitio fideicommisso sequatur, ideòque pariter iustum motiuum habeat, magis verò vbi iurisiurandi sincera munita sit religione, cū tunc nulla probabilis ratio suppetat cur hanc datam fidem violare liceat; Præmissis neutiquam refragantibus rationibus, quibus hæc leguleica ineptia, & asperitas innixa est; Singulas namque expendendo, parùm concludens prima intestabilitatis ratio est, quoniam hæc facultas non diuino, vel naturali iure, cui derogari, vel renunciari non possit, competit, sed ex humanæ, seù ciuilis legis benignitate, quinimò plerique eā damnant, vtpotè continente rem ipsi naturæ aduersam, vt ille, qui iam annihilatus est, atque bonorum dominium amplius non habet, in tempore inhabili præcipiat, ac disponat; Ac etiam quia sicuti facto suo potest quis intestabilem se reddere, solemnem putà emittendo professionem in aliqua probata Religione, siuè in seruitutem iuxtà antiquos Romanorum mores, aut in arrogationem se dando, vel vbi in vsu sit confiscatio, delinquendo, aut tantùm contrahendo æs alienum, quod assem longè superet, vt propterea de facto inanis reddatur ista testandi facultas, ita non videtur quænam ratio suppetat, vt ex pacto, quod iuramentum, ac iustum habeat motiuum, id fieri non valeat.

Minoris verò momenti est altera legis resistentiæ ratio, vt hæreditates pactis dari non valeant, id etenim à legum ciuilium Romanorum subtilitate, ac superstitione quadā prouenit, ideóque nulla ratio prohibet cur illi renunciari non possit. Ea præsertim pluriès insinuata consideratione, quod nisi huiusmodi legum moderna casualis inuentio, ac receptio sequuta esset, adeòvt huiusmodi subtilitatum, ac superstitionum notitia non haberetur, tunc nostræ communicationis Orbis eodem continuaret iure, vel vsu, quo intermedio spatio septem, vel octo sæculorum, durante huiusmodi legum sepultura, vixit, atque hoc posito, cùm iuramentum ex Canonum dispositione semper ad obseruantiam obliget, quando bonis moribus naturalibus non resistat, vel bonū publicum principalitèr non lædat, hinc non videtur cur in hac prohibitione, quæ à positiuo merè laicali iure manat illud suam facere non debeat operationem, potissimè dum idem ius non ex legislatoris necessaria potestate, sed ex voluntario populorum vsu vim recepit, ideòque ab eodem vsu declarationem, vel restrictionem recipere debet.

Fabulosa demùm nostris temporibus in Christiano Catholico Orbe pro eius currentibus moribus à Christiana Religione, & pietate regulatis censenda venit illa tertia ratio, quæ fortè apud antiquos Ethnicos Romanos carentes Religionis, ac æternæ vitæ stimulo, pro illis moribus cōsiderabilis esse poterat, voti nempè captandæ mortis, quoniam illa etiam cadere deberet in ingenti donatione, vel in alia conuentione, cuius dilata sit exequutio post mortem, vel in Regnis, & Principatibus, aut in feudis pacti, & prouidentiæ, & in fideicommissis, alijsq; similibus necessarijs successionibus, ac etiam in inuestituris abusiuis, & in gratijs expectatiuis, vel in coadiutorijs, atque in fructuum, vel pensionū reseruationibus super dignitatibus, & beneficijs Ecclesiasticis, & tamen hæc ratio negligitur. B. Tunc

B. *d. disc. 141. 213. & 216. de Fideicomm. disc. 1. de Emphyt. & disc. 16. de Renunciat. & alibi.*

Tunc autem super huiusmodi futuræ successionis, ac hæreditatis pactis, & conuentionibus probabilis dubitandi ratio cadere potest, quando cessante iusto motiuo nimiæ imprudentiæ, simplicitati facientis, & é conuersò calliditati, ac seductioni recipientis, actus ob nimiæ inuerisimilitudinis rationem sit referibilis, ac propterea ille dignoscatur voluntatis defectus, qui á natura potiùs, quàm à iuris ciuilis præmissis subtilitatibus, ac superstitionibus prouenit, cum hunc defectum iuramentum non suppleat, eo quia illud est pietatis, ac Religionis vinculum, nō autem fraudis, & impietatis fomentum. Ista veró consideratione cessante, omnimodam improbabilitatem, ac ineptiam redolent præmissæ nostrorum maiorum traditiones, á consueta deriuantes simplicitate, vel æquiuoco attendendi antiquas Romanorum, vel respectiuè modernas Græcorum leges in litera, ad huiusmodi distinctiones, & considerationes non reflectendo. Si etenim iuramentum, quod præfatum naturale non patiatur vitiū ab eodem moderno iure Ciuili, magis veró à Canonico efficax reputatur, vt illum suppleat defectum, qui à minori prouenit ætate, in quo minùs perfectum præsumitur iudicium, vt propterea aliquis naturæ defectus adesse dicatur, hinc multò magis huiusmodi defectus, qui ex mera legis positiuæ, & sæcularis subtilitate deriuant supplere debet, ideòque inter Pragmaticorum irrationabilitates, ac ineptias meritò id recensendum videtur. C.

OBSERV. LXIV.

De pactis super futura hæreditate, & successione tertij viuentis.

EAdem legis Ciuilis prohibitio eisdem innixa rationibus, quæ in præcedenti habentur obseruatione, super pacto futuræ hæreditatis, ac successione eiusdem paciscentis, in hac specie quo-

Suppl. lib. 16. par. 3. Obser. de Success.

C. *Eisdem locis suprà citatis.*

que dignoscitur pacti, vel conuentionis super hæreditate, ac successione tertij, cuius propterea consensus præcisè necessarius pro validitate actus requiritur, neque ille sufficit, nisi vsque ad obitum perseueret, ac propterea est pro libito reuocabilis. Verùm etiam in hoc ineptia, & irrationabilitas dignoscitur. A.

Vbi etenim sincera sit pactio, quæ iustum, ac prudens, & rationabile motiuum habeat, atque onerosum potiùs, & correspectiuum redoleat contractum, iuxtà casus eadem præcedenti obseruatione ponderatos, tunc ex eisdem rationibus, & argumentis, eadem resultat irrationabilitas, ac ineptia, vbi præsertim accedat vinculum iuramenti; Ita etenim fraudibus, & collusionibus aperiri videtur aditus, vt ij, qui huiusmodi legum subtilitates, ac superstitiones non callendo paciscentium sequantur fidem, illosq; faciant correspectiuos actus, quos aliàs acturi non essent, ita elusi, & circumuenti remaneant, quod vtique absurdum, ac asperum, & irrationabile censeudum est, naturæ legi oppositum, cuius anima est ratio. Potissimé verò vbi pro locorum moribus, ac personarū qualitatibus ipsa conuentio quodāmodó connaturalis, atque vsu recepta sit, vt in illis contingit renunciationibus, quæ per puellas carnali, vel spirituali dote prouisas fiant, aut in hæreditamentis, quæ pro filiarum, vel coniunctarum dote, vel eius parte pro magis qualificato matrimonio promittantur, & assecurentur, cum similibus, quibus eadem congruat ratio, ideòque pariter inter simplicitates, ac ineptias id recenseri meretur, ab eadem deriuantes origine attendendi antiquas leges in litera, non reflectendo ad morum, ac temporum, aliarumque circumstantiarum diuersitatem, & ex qua diuersitate reverá hodiè in omnibus iudicium efformandum est, quando rationabile non autem fatuum, ac irrationabile illud efformandum sit; Vbi etenim legislatores, & Iurisconsultos irrationales viros præsupponamus, tunc admittitur, vt cum huiusmodi legalibus procedatur propo-

A. *disc. 16. de Renunciat.*

propositionibus in litera; Secùs autem si rationales, quoniam tunc non in litera, sed in spiritu procedendum est.

DE TESTAMENTIS, ET CODICILLIS, ALIISQVE VLTIMIS VOLVNTATIBVS.

OBSERV. LXV.

De varijs Testamentorum formulis, & solemnitatibus.



IN duo genera testamentorum prior diuisio est, vnum eorum, quæ de iure communi, eorumque regulari natura priuilegiata sunt, & alterum non priuilegiatorum. Priuilegiata sunt illa, quæ ad pias ordinantur causas, vel per parentes inter liberos, absque notabili inæqualitate, atque in hoc genere sola naturalis probatio, quacumque neglecta solemnitate, sufficit; & meritò, ac rationabilitèr quidèm; In illo nempè parentis inter liberos, quia distributionem quandam à natura, seù naturali instinctu demandatam potiùs, quàm dispositionem fraudibus, & machinationibus subiectam importare dicitur, A. Et in altero ad pias causas, quia eiusdē fraudis, vel machinationis cessat suspicio, ob quam lex tot induxit solemnitates, ac etiam quia Ecclesia, & pia causa iuris positiui ciuilis solemnitatibus non subiacet, sed naturalem veritatem attendi debere Canones disponunt, istisque rationibus id referendum est, non autem priuilegio particulari, quod eadem lex positiua concesserit, vt superficialium vulgus opinatur, ac propterea in hoc etiam dignoscitur ineptia, B.

Quamuis etenim inter testamenta priuilegiata, militare quoque recenseatur, ac etiam illud, quod ruri, aut tempore pestis fiat, vt tot non exigant solemnitates, Attamèn per accidens id sequitur, minùsque sola probatio naturalis sufficit, cùm solùm aliqua solemnitatū pars in eis remissa sit, ideòque sub sequenti genere cadunt. C.

In altero itaque testamentorum genere, quod extrà liberos, ac extrà piam causam fiat, magna quidem hodiè dignoscitur varietas, quæ nimiùm euidentèr legalis facultatis hodiernam comprobat irrationabilitatem, & inconstantiā; Si enim solemnitatum requisitum naturali rationi innixum esset, exindè sequeretur, vt illud in omnibus testamentis, alijsque vltimis voluntatibus æqualitèr desiderandum veniret, cùm omnibus eadem congruat ratio, cuius contrarium ipsæmet leges ciuiles docent, quoniam vltrà enunciatas differentias ab ipso iure ciuili inductas in testamento, quod in castris, vel ruri, aut pestis tempore fiat, illa quoque ex eodem iure manat differentia inter testamentum, & codicillos, vel alias vltimarum voluntatum species, vt in testamento septem requirantur testes, qui viri literati se subscribant, atque sigilla apponant, ac etiam sint rogati, aliaque habeant requisita, vbi testamentum solemne sit, ac etiā testatoris habeat subscriptionem; Nuncupatiuum autem eundem habeat numerum testium, cum alijs solemnitatibus in apertura, & publicatione requisitis; Codicilli verò, aliæque species vltimarum voluntatum quinque

A. de Testam. inter liber. disc.26. & 27. de Testam.

B. de Testam. ad pias causas disc.13. & seqq. eod. tit. de Testam.

C. de Testam. militari disc.28. de Testam. & de facto tempore pestis disc. 27. eod. titulo.

quinque sint contentæ testibus, totque non exigant solemnitates; Ex tamen effectus veritate inspecta, est idem, dum ob iam receptam facultatem prohibendi trebellianicam, & falcidiam; reverà idem est effectus, idemque emolumentum ex testamento iure directo, vel ex codicillis iure obliquo resultat, totam ita hæreditatem assequendo. Igitur spectato effectu, manifestam redolet superstitionem omni ratione destitutam hæc adeò notabilis differentia inter testamentum, & codicillos, aliasque simplices vltimas voluntates super maiori, vel minori solemnitatum requisito.

In eodem item testamentorum ad prophanas causas genere, nostræ Italiæ (quæ aliarum comparatione, exiguâ quidem Prouincia est) attentis moribus, mirabilis est diuersitas; Attento siquidem iure Romanorum, quod commune ciuile dicitur, generaliter septem desiderantur testes, cum tot alijs solemnitatibus, & requisitis, vt suprà; In Ecclesiæ verò temporali ditione, ac etiam extrà, in testamentis Clericorum, ad Canonici iuris præscriptum, solus Parochus, vel Confessarius cum duobus testibus, vel sinè Parocho quatuor testes sufficiunt, D. Et in Veneta, Lucana, Senensi, ac alijs Ciuitatibus, atque in adiacenti Sardiniæ Insula, alijsque locis sufficiunt tres testes, E. In Pedemontana verò Regione quædam iudicialis, magisque publica requiritur solemnitas, F. cum similibus differentijs; Atque in ipsamet Vrbe mirabiliter istæ dignoscuntur differentiæ, quoniam inter laicos ciues, & Incolas, qui Romano Statuto sint subiecti, isto generaliter disponente, vt ius Ciuile Romanorum seruari debeat, septem testes, aliæq; solemnitates iuris ciuilis desiderantur, idque in his testamentis in Vrbe conditis, adeò rigorosè super eiusdem iuris ciuilis solemnitatibus practicatum est, vt quamplura irritata fuerint testamenta, ideòque de nimium excessiua asperitate, ac irrationabilitate hæc iudicia non immeritò redarguenda veniunt. G. In ijs verò, qui ob ecclesiasticam, vel forensem qualitatem statuto non sint subiecti, cum iuris Canonici dispositione proceditur, vt propterea duo testes cum Parocho, vel Confessario, aut sine isto, quatuor sufficiant testes, magnas desuper quæstiones retexendo in illis sæcularibus; qui diuturnam in Vrbe vitam duxerunt, an occasionalis eorum mora fuerit, vt propterea verum non contraxerint domicilium, ideòque ad formam iuris Canonici potiùs, quàm ciuilis sufficiat eos esse testatos, H. In Cardinalibus autem, vel Papę domesticis & familiaribus, ac alijs, quibus eidem Papæ placeat illud concedere indultum, quod apud antiquiores præsupponitur Cardinalium singulare, cum sola naturali probatione ad instar testamenti ad pias causas admittitur, atque cum nimia facilitate, ac latitudine proceditur, in priuatæ schedulæ recognitione; vt propterea latus fraudibus, & machinationibus aditus, cum eorundem indultariorum quandoque præiudicio aperiatur, I. Tantus itaque irrationabilitatum, ac ineptiarũ cumulus dignoscitur, vt in eadem Ciuitate, eodemque populo, cuius vniformes sunt mores, atque in eodem actu, cui eadem indiuisibilis, ac naturalis ratio congruit, tot habeantur diuersitates; Si enim actus est de sui natura suspectus, vtpotè falsitatibus, & machinationibus subiectus, ac propterea lex induxit tot solemnitates ad certam probationem, igitur irrationabilitatem continent leges, & indulta, quæ istud concedunt priuilegium, quod odium potiùs continet, quia faciliùs testantes machinationibus subiacent, L. atque si actus de sui natura id non exigit, ergò irrationabiles sunt leges, quæ tot solemnitates, & rigores induxerunt.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Testam. &c.

D. *disc. 25. de Testam.*
E. *disc. 10. & 11. de Testam.*
F. *disc. 12. de Testam.*
G. *disc. 2. & 3. & 5. de Testam. & eodem tit. in Supplem.*
H. *Otthob. decis. 145. decis. 369. & 372. par. 9. recent.*
I. *disc. 6. & seqq. eod. tit. de Testam.*
L. *d. disc. 6. & disc. 8. de Testam.*

OBSERV. LXVI.

De filiorum familias intestabilitate.

ANtiquis Romanorum legibus intestabiles reddentibus eos, qui in patris, vel aui sunt potestate, & qui filij familias nuncupantur, vtpotè alieni potiùs, quàm proprij iuris viri, ex ea præsertim congrua ratione ista resultante intestabilitate, quòd eo tempore, vel eo statu attento, cessabat testandi, vel alitèr disponendi subiectum, dum filius familias, dominij, ac possessionis iure proprio, ac etiam habendi hæredem, & successorem incapax erat, ideòque seruo assimilabatur quoniam totum id, quód acquirebat, patri acquirebatur. Earundem legum dispositionem adhuc hodie vigere concors Iuristarum, ac etiam Moralium schola credit, quod vtique manifestam redolet simplicitatem, ac ineptiam, nulli probabili innixam rationi; Illa siquidem ratio cui, vt suprà, antiquiores leges innitebantur, hodiè iam cessat, quoniam per recètiores leges sub iuris nouissimi vocabulo explicari solitas, quæ Græcorum potiùs, quàm Romanorum dici merentur, consideratio cessantis subiecti non intrat, dum filij familias, patriæ potestatis nexu non obstante, eius quod acquirunt, etiam ab ipsis parentibus, in quorum potestate sint, vbi titulo validæ donationis, non autem simplicis assignationis peculij sequatur, dominium, ac possessionem obtinent; Ac propterea hæredem intestatum, patrum familias ad instar, cum eodem successionis ordine habent, adeòvt in nihilo patria potestas meliorem patris, vel aui faciat conditionem; Ac etiam quia eorumdem patrum familias more, omnes faciunt contractus, liberèque disponunt, saluo illo vsufructu, quem lex patri reseruat, ideóque nulla videtur subesse congrua ratio, cur filius familias viuens, dissipatorios, ac lesiuos, fraudibus, & læsionibus subiectos actus inter viuos facere valeat, prohibeatur verò moriens hæredem, ac successorem sibi destinare, magisque prudentem, ac laudabilem, atque in iure fauorabiliorem actum facere, B. Et per consequens inter legales superstitiones, & irrationabilitates pariter id recensendum videtur.

OBSERV. LXVII.

De prioris testamenti irreuocabilitate, ac posterioris inefficacia, vbi certa non adijciantur verba, vel signa.

MOdernorum est cantela, antiquis fortè ignota, impediendi operationem legalis dispositionis, vt per posteriùs validum, ac perfectum testamentum, prioris reuocatio resultet, quamuis reuocatoriæ clausulæ, vel verba non adijciantur, vt id non procedat quando in priori illa adijciatur cautela, quæ à practicis nuncupatur derogatoriarum derogatoria, quòd scilicèt illud per posteriora vnum, vel plura non censeatur reuocatum, nisi in reuocante quædam verba, vel signa in primo expressa adijciantur, A. An autem ista cautela operatiua sit necnè, & quatenus sit, an in præcisa forma debeat impleri, sub quæstione est; Aliquibus eam inualidam, & captiosam reputantibus, quasi quod ita sit legi fraudem facere, illumque actum, qui de sui natura est pro libito reuocabilis, facere irreuocabilem; Alijs verò eam laudantibus, atque prudentem reputantibus, vt ita infirmorum præsertim, & morientium violentis concussionibus, ac importunis molestijs occurratur, ideòque iuxtà cuiuslibet genium diuiduntur in iudicando, vel consulendo fori professores, vnam, vel respectiuè alteram generalitèr, ac indefinitè sequendo opinionem, vt vel simplicitèr

B. *Disc. 34. de testam. vbi de testamento filij familias.*

A. *Disc. 76. de Testam.*

plicitèr damnanda, vel respectiuè simplicitèr laudanda, & approbanda sit ista cauthela.

In hoc autem quoque irrationabilitas, ac ineptia versatur, ità generalitèr, ac indefinitè in sola auctoritatum litera in omni casu procedendo perindè ac si de iuris articulo agatur, cùm veriùs facti quæstio potiùs censenda sit, decidenda ex singulorum, seù particularium casuū circumstantijs, bonam, vel malam fidem respectiuè comprobantibus, an scilicèt ex eis probabilitèr, ac saltim adminiculatiuè constet seriò, ac prudentèr eam adiectam esse cauthelam à testatore, vt illis occurrat importunis molestijs, vel seductionibus, quibus grauitèr infirmi, ac moribundi subiecti esse solent, vt inuiti testari cogantur, dum ita à molestijs se eximendo, ad id deueniri solet cum certitudine, quod actus inutilis remaneat; Vel è conuersò sit testamentarij fraudolenta, & captiosa cauthela, ita reddendi testatorem intestabilem, ac testamentum irreuocabile: Rationalis itaque viri est cum huiusmodi reflexionibus, & considerationibus procedere pro facti qualitate, & circumstantijs, non autem cum generalitatibus in abstracto, vel cum auctoritatum litera in omni casu, cùm tunc ineptiæ, ac irrationabilitatis vitium adesse dicatur.

Idemque, posita huius cauthelæ validitate, & efficacia, sequitur super eius implemento, an præcisum esse debeat, vel æquipollens sufficiat, vt paritèr ex facti qualitate decisio pendeat, an præcisa forma neglecta sit, quia testator sciens, ac volens ex prædicta ratione eā adhibere neglexerit, vel è conuersó non adhibuerit, quia oblitus fuerit, reverà tamen cum vltima decedere, omnesque alias præcedentes dispositiones reuocare in animo habuerit, ideóque non litera, vel verborum formalitas, sed ratio legis, atque veritatis substantia debet attendi, ac aliàs ineptia, & irrationabilitas adesse dicitur. B.

OBSERV. LXVIII.

De Testamenti nullitate ratione præteritionis, eiusque saluatione à Clausula codicillari, vel æquipollenti.

Illud pluriés enunciatum ius nouissimum, quod Græcorum potiùs, quàm Romanorum dici meretur, eam induxit superstitionem, vt vbi etiam liberis, vel parentibus, quibus legitima debetur, in toto, vel in parte illa relinquatur, id non sufficiat, nisi honorabilis institutionis titulus adijciatur, & sine quo adesse dicatur quoque præteritio, eodem modo quo si omninò neglecti forent, vt proindè ipso iure testamentum irritum fit; Idemque magis, vbi vera, & omnimoda naturalis accedat præteritio, vel exhæredatio sine causa.

Istum autem rigorem Interpretes in parte moderari curarunt cum clausula codicillari, vel altera *omni modo meliori*, per quas vbi præteritio scientèr facta sit, testamentum resoluitur in codicillos, per quos ab intestato venientes, legitima retenta, trebellianica veró denegata ob prohibitionem duarum cōtemporanearum detractionum ex fideicommisso puro, istius iure grauati censeantur hæreditatem restituere illis, quorum fauore in testamento dispositum sit; Magis communitèr tenendo, vt huiusmodi clausulæ suam faciant operationem, quamuis non constet de testantium præcepto, & voluntate adiectas esse, sed potiùs verisimilitudo vrgeat id sequutum esse ex stylo, & formulario Notarij, ipsis testantibus earū vim, & operationem non callentibus, vt præsertim in mulieribus, & rusticis, alijsque idiotis contingit. A.

Hæc autem omnia irrationabiles continere videntur superstitiones, ac formalitates omni ratione destitutas, inutiles inducendo circuitus, ac litium, & calumniarum fomentum; Ità etenim à peritia,

B. *Eod. disc. 76. de Testam.*

A. *disc. 57. cum plur. seqq. de Testam.*

ritia, vel imperitia, vel á voluntate Notarij pendere dicitur vltima testantium voluntas, vt huiusmodi clausulas adijciendo, illa suum sortiatur effectum, secus autem negligendo, ideòque est dare inconueniens ab ipsissime Romanorum legibus adeò abhorritum, vt vltima voluntas morientis ab alieno pendeat arbitrio; Ac etiam quia, veritate inspecta, id nullum continet effectum, sed prorsùs inanem importat circuitũ; Nihil enim refert, an directum ius hæreditarium testamentarij, vel intestati sit, dum pariformitèr testamentarius totum obtinet, quod ex testamento valido, atque huic vitio non subiecto obtinere, ac sperare potest, & é conuersò intestatus nihil plus assequitur, quàm legitimam, in casu testamenti validi, & perfecti adhuc assequibilem, atque non denegandam, ideòque non videtur ad quid huiusmodi formalitates deseruiãt, vtpotè sine aliquo effectu, quo cessante, superstititionis titulus meritò intrat, cùm sola veritatis substantia apud rationales viros attendenda veniat, & an scientèr, vel ignorantèr præteritio, vel ex vero, siuè è conuersò falso præsupposito exhæredatio sequuta sit pro regulatione voluntatis, quæ in casu ignorantiæ, vel falsi præsuppositi deesse dicitur. B.

OBSERV. LXIX.

De localibus legibus, quæ mulieribus absque aliqua maiori solemnitate testari prohibent, an valeant, & an locum habeant vbi in loco exempto dispositio facta sit.

Eodem modo, quo ex motiuo fragilitatis sexus, facilisque seductionis, aliquæ Italiæ locales leges, mulieres quamuis ætate maiores, ad contractus, & obligationes, vel alienationes faciendas absque certis solemnitatibus inhabilitant, irritos aliàs declarando actus; Ita aliquæ, licèt minùs frequentes leges locales in factione testamenti quasdam in eis desiderant solemnitates vltrà eas, quas ius commune generalitèr in testamentis præscripsit. Eis verò non seruatis, adhuc plerique volunt sustineri testamenta, vel quia huiusmodi leges per subditas Ciuitates conditæ, inualidæ censendæ sint, vtpotè libertatem testandi ab ipsamet natura concessam adimentes, vel restringentes, aut ita inducentes, vt morientis vltima voluntas ab aliena pendeat voluntate; Vel quod vbi etiam leges valeant, atque seruari debeant, adhuc tamen earum dispositio cesset, vbi iuramentum accedat, vel quod in Ecclesia, aut in alio loco facto, & exempto à sæculari potestate conditum sit, cum similibus restrictionibus. A.

Verùm, & hæc inter leguleicas ineptias, & irrationabilitates recenseri merentur, quotiés istæ locales leges, quamuis per subditas Ciuitates conditæ sint, supremi Principis auctoritate ita sint munitæ, vt generalitèr iuri communi præualere debeant, quamuis illi aduersentur; Vbi etenim hanc non habeant auctoritatem, tunc peculiaris testamentorum materia nil speciale operatur, cum generalitèr in quibuscumque alijs, quæ iuri communi aduersantur, illæ suam non faciant operationem. Potestate verò in alijs indifferentibus actibus præsupposita, tunc nulla subest ratio, cur in testamentis idem dicendum non sit, cùm ex aliàs insinuatis, factio testamenti, atque rerum suarum dispositio post mortẽ, quãdo quis ampliùs non est dominus, atq; annihilatus est, ideóque in tempore inhabili, non á iure naturę proueniat, vt ineptè aliqui Literæ famulantes, vel solam superficiem callentes opinantur, sed à legis ciuilis, vel positiuæ benignitate, cui altera lex positiua derogare potest; Quemadmodum etenim Romanorum leges cùm tot solemnitatibus hanc potestatem restringere, aliæ veró diuersarum ditionum leges posteriores easdem solemnitates in parte remittere potuerunt; Ita non videtur cur lex localis alias addere nõ valeat

B. *Locis suprà citatis.*

A. *De materia discur. 9. cum duobus seqq. de Testam.*

valeat solemnitates, vbi pro regionis moribus ita sexus imbecillitati occurrere videatur.

Exemptionem verò loci, in quo actus fiat, vel iuramentum, quo idem actus muniatur, consideratione digna non videri probabilior ratio suadet, cùm inhabilitationem personæ lex percutiat, nec aliàs testandi obtineat facultatem, quã sicuti seruis, ac Religiosis professis, & filijs familias lex adimere potuit, ita non videtur, cur alteri personarum generi adimere non valeat etiam generalitèr, & indefinitè illas absolutè faciẽdo intestabiles, vel reddendo eas tales quatenùs certam ab ea præscriptam formam non seruent, vt in cæco præsertim habetur. B.

OBSER V. LXX.

De certa probatione identitatis schedulæ testamentariæ, vt suppositionis excludatur possibilitas.

Adinuenta (iudiciosè quidem, ac rationabilitèr) per Iuris Ciuilis Interpretes, quadam media testandi forma, per quam scrupulosæ subtilitates, ac superstiones à legibus Romanorum in testamentis solemnibus inductæ euitentur, vtporè rarò ad praxim deducibiles, adeòut reverà claram redoleant superstitionem, ac etiam euitetur illa publicitas, quæ nuncupatiuo inest testamento, ob commune hominum votum, vt nonnisi post mortem eorum pateat voluntas, vt nempè nuncupatiuum fiat testamentum cum implicita nuncupatione relatiuè ad schedulam testamentariam, quam penès aliquem fiduciariũ, vel in certo designato loco relinquere testator profiteatur, vel quod clausam, & sigillatam coram testibus Notario custodiendam tradat, nonnisi post eius mortem aperiendam; Hinc super ista testandi forma, quæ reiectis aliquorum

eriticorum superstitiosis dubitationibus iam in praxi, etiam quoad hæredis institutionem est recepta, A. non modicæ inualuerunt asperitates, ac irrationabilitates super identitatis schedulæ omninò certa probatione, quæ contrariam excludat suppositionis possibilitatem, ac propterea antiquæ suprà enunciatæ superstitiones, quas leges Romanorum in testamento solemni induxerunt, & pro quibus abolendis ista diuersa forma introducta est, restitutæ videntur.

Istud autem inconueniens ex eodem oritur vitioso fonte procedendi cum auctoritatum litera, seù mala applicatione, vt illæ auctoritates, quæ alios percutiant casus, in quibus machinationis, ac suppositionis probabilia vrgeant argumenta, quibuscunque alijs casibus, quibus eadem non congruat ratio applicentur. B. Id etenim irrationabilitatem, ac ineptiam redolet, quoniam naturalitèr impossibile est talem dari certam probationem, per quam contraria fraudis, & machinationis excludatur possibilitas, ideòque ne aliàs omnes inuiti intestati decedere cogantur, cum morali potiùs, ac probabili, quàm cum physica probatione procedendum est, legis ratione principalitèr attenta ex facti qualitate, & circumstantijs desumenda, præsertim verò an verisimilem, vel inuerisimilem, seù benè, vel malè ordinatam contineat dispositionem, & quænam sint maiora veritatis, vel falsitatis, & suppositionis argumenta, non autem cum litera auctoritatum, vel cum propositionum generalitate, vt quod in diuersis casibus consultum, vel iudicatum est, in quibuscunque alijs diuersas habentibus circumstantias, consulendũ, vel iudicandum sit, cum id apertam ineptiam redoleat, ac irrationabilitatẽ, dum ità inanis remanet hæc noua forma ad hunc effectum inducta, vt tollantur antiquæ superstitiones, per quas de facili testamenta abolebantur. C.

OBSER-

B. *De Testam. Caci disc 33. de Testam.*

A. *disc. 1. de Testamen. cum pluribus sequentibus.*
B. *Ibidem.*
C. *Ibidem.*

OBSERV. LXXI.

De Testamentorum inualiditate ex defectu voluntatis, non autem solemnitatum, quia nempè conditum sit per nutus, & signa ad interrogationem alterius. Vel quia ad falsas, ac dolosas suggestiones. Aut quia infirma prætendatur mens. Vel quod voluntas adhuc imperfecta sit ad terminum testandi non redacta.

Solemnitatibus, quæ in Testamentis pro eorum diuersa qualitate requiruntur, benè, ac sufficientèr adimpletis, frequentèr eorum inualiditas per intestatos successores, aut per priores testamentarios deduci solet ex defectu, vel imperfectione voluntatis, quæ omnes tangit species, illasque non admittit distinctiones, quæ in altero solemnitatum defectu inter liberos, & extraneos cadunt, sinè inter piam, & prophanam causam, dum liberorum, vel piæ causæ fauor, solemnitatum quidem supplet defectum, vtpotè iuris positiui ex cessante causa, vel ratione, ob quam illæ desiderantur, non autem alterum voluntatis, vtpotè naturalem. A.

Multiplex autem iste defectus esse solet; Vel quia ad interrogationem alterius per verba affirmatiua, vel per nutus, & signa dispositio concepta sit; B. Vel quia ad alterius falsas suggestiones cōtra illos, qui aliàs iuxtà naturæ ordinem institui deberent, siuè qui in priori testamento instituti sint; C. Vel quia infirma tunc præsupponatur mens, vt propterea testandi facultas non cōpetat, D. Vel demùm quia adhuc imperfecta sit voluntas, ex eo quod superuenta mors, vel aliud accidens illam impediat omnimodam actus perfectionem, quam desiderari, vel præordinatam esse constet, E. cum similibus imperfectionibus voluntatis, quibus eadem congruat ratio.

In his autem respectiuè casibus, non infrequentes forus asperitates, ac irrationabilitates cum ineptia coniunctas experitur, ex eodem consueto fonte manantes procedendi cum auctoritatē litera, vel cum propositionum generalitate, non reflectendo cum debito discursu, vel ratiocinio ad singulorum casuum circumstantias, illam præsertim verisimilitudinis, vel inuerisimilitudinis, ac bonæ, vel malæ dispositionis; Facti namque potiùs, quàm iuris istæ censendæ veniunt quæstiones pro singulorum casuum qualitate, & circumstantijs regulare debentibus iudicis arbitrium, vt boni, ac prudentis, & rationalis viri partes expleat, non autem mali, ac imprudentis, & irrationalis; Præsertim verò in ijs, quæ iuris sunt, an Scripturum auctoritatibus, vel Tribunalium decisionibus deferendum sit, combinando scilicet vnius, vel respectiuè alterius casus circumstātias, & an earum combinatio adesse dicatur necnè; Manifestæ siquidem fatuitatis, ac ineptiæ speciem sapit, ita regulare inuerisimilem, malèque ordinatam dispositionem, quæ de sui natura machinationis, vel fraudis speciem redoleat, ac alteram verisimilem, beneque ordinatam, quæ machinationem, ac fraudem excludat, siue ita regulare illam imperfectionem, quæ sit circa ipsam præcisam indiuiduam dispositionem, & illam quæ sit circa alias dispositiones, postquam illa, de qua sit quæstio, iam benè perfecta, & completa sit, nullaque vrgeant probabilia argumenta, quod in eo instanti reuocationem, vel moderationem recipere debeat, cum similibus considerationibus, quæ rationalium more, cum ratione potiùs, quàm cum litera legum habe-

A. *disc. 23. de Testam. & in alijs eod. tit.*
B. *De hac specie disc. 33. & 39. eod. tit. de Testam. & disc. 78. in Supplemento.*
C. *De hoc disc. 33. eod. tit.*
D. *De hoc disc. 38. cum pluribus seqq. eodem titulo.*
E. *Et de hoc discurs. 23. & seqq. eodem titulo.*

haberi debent, atque aliás error est perpetuus procedere cum litera, vel cum traditionibus more irrationalis, siue cum iudaico, vel grammaticali stylo, potiùs quam cum illo professorum iuris, cui non scientiæ, sed prudentiæ potiùs attributum congruit, F.

OBSERV. LXXII.

De Senatus consulto Liboniano, super ijs, qui testamento sibi adscribunt.

Illorum temporum Ita exigentibus moribus, quando solemnium, vel in scriptis testamentorum rigorosa in vsu erat forma, ob tunc fortè expertas fraudes, antiquæ leges, quæ verè sunt Romanorum, vtpotè in Vrbe ante imperij translationē in Græciá sub ethnicis Imperatoribus ex responsis prudentum deprompta; cū Liboniano Senatus consulto contra sibi in testamento adscribentes, rigorosè agunt, vt nedum exinde dispositionis infectio resultet, sed etiam falsitatis punibilis præsumptio, A. Istarum denique legum dispositionem ad literam (excusabilitèr tamen) primi interpretes accipientes, cum eis indefinitè processerunt quoad infectionem actus, quo verò ad punitionem, ad sinceritatem, ac bonam fidem respectum habuerunt, vt ista excuset, non autem validam reddat dispositionem, atque cum hoc sensu recentiores, insequendo antiquiores, processisse videntur. Aliqui verò ad testantis qualitatem, ac priuilegium reflectendo, volunt, vt Cardinales, & alij qui pontificium, vel alterius supremi Principis indultum habeant, huic Senatus Consulto non subiaceant. B. Vtrumque verò assumptum vitiosum videtur, atque irrationabilitatis, ac ineptiæ defectu laborare; Vitiosum namque cēsendum est hodiè ob immutatos mores, immutatamque religionem, ac superuentam christianam pietatem, cū dicto ethnicorum antiquo rigore circa istam falsitatis præsumptionem ità rigorosè procedere, vt quando veritatis, ac sinceritatis probabilia accedant argumenta, adhuc tamen id ad excusandum à pœna solùm sufficiat, non autem, vt substineatur dispositio, ideòque iustè, ac rationabilitèr aliqua magna Tribunalia diuersum habuerūt sensum. C. cùm potiùs veritatis substantia, quàm rigor formalitatum attendi debeat; Et è conuersò vitiosum quoque est, vt ob minùs solemnitèr testandi facultatem, præfatarum legum dispositio, vel enunciatum Libonianum Senatus Consultū intrare non debeat, D. quoniam id non percutit solemnitatis, sed voluntatis defectum, inductumque est ad occurrendum fraudibus in ipsorum testātium gratiam, & indemnitatem, ideóque deterioris conditionis esse non debet indultarius, quàm ille, qui tali careat indulto, dum ità esset retorquere in odium id, quod fauore inductum est. Hinc namque sequitur, vt consuetæ Irrationabilitates, ac ineptiæ dignóscantur ex dicto vitio resultantes procedendi cum litera legum, & auctoritatum, non autem cum ratione, ac spectato fine, vel effectu per leges considerato, quodque in ista voluntatis, ac facti potiùs, quàm iuris quæstione, cū generalitatibus conclusionum procedi non debeat, sed cum circumstantijs facti, præsertim verò cum illa vtriusq; qualitatis Testatoris, & testamentarij, & an primus sit talis, quod verisimilitèr testamentum non subscripserit, neque Notario præsentauerit, nisi attentè, & accuratè legerit, vbi sit clausum, & an dispositio sit verisimilis, cum similibus considerationibus, pro locorum, personarum, temporum, ac bonorum qualitate. E.

F. *Locis suprà citatis.*
A. *In iuribus relatis disc.*8. *de Testam.*
B. *Iacob. Gall. conf.*60. *de quo eodem disc.*8. *de Testam.*
C. *d. disc.*8.
D. *Iacob. Gall. conf.*60. *cum alijs d. disc.*8.
E. *Eod. disc.*8.

OBSERV. LXXIII.

Testamentum ad fauorem coniunctorum cum assertione pietatis, vel cum alicuius pij operis iniunctione, an pium, vel prophanum censendum sit.

PEr classes, cum consueta opinionum scissura, disputant Iuristæ, ac etiam Morales istam quæstionem, an testamentaria dispositio facta ad fauorem coniuncti, cum explicita ratione pietatis, vel cum illa implicita, quam suadeat paupertas eius, cum quo dispositum est, siué causa disponendi, putà pro dote, vel pro alimentis, & simili, dicenda sit prophana, vtpotè referibilis ad motiuum sanguinis, vel potiùs pia ex motiuo animæ; Vndè moderniores in litera, vel cum numero auctoritatum ambulantes Arithmeticorum potiùs, quàm Iurisconsultorum assumendo partes, cũ solito improbo contemptibili labore probare satagunt, quænam opinio sit magis communis. A. Id autem ineptiã quoque redolet, cùm veriùs attenta ratione, cum qua procedendum est, facti, & voluntatis potiùs, quàm iuris dicenda sit quæstio, à facti qualitate, & circunstantijs regulanda, & decidenda; Vbi etenim disponens nullum exprimat suæ intentionis motiuum, vt propterea ad iuris præsumptionem recurrendum sit, tunc sanguini potiùs, quám pietati ea referenda veniat, quamuis paupertas quoque accedat, nisi alia vrgeant diuersæ voluntatis argumenta, quæ huic legis præualeant præsumptioni. Si veró exprimat causam pietatis, putà quia pro eius anima, vel pro amore Dei ita disponere profiteatur, & tunc inspiciendum est, an istius causæ assertio, tertij, vel Reipublicæ, aut legis fraudem continere valeat, nec né, vt quando contineat, tunc assertio non attendatur, nisi aliundè eius veritas iustificetur, quia nempè accedat testamentarij paupertas, vel alia qualitas miseratione digna, cui pietatis potiùs, quàm sanguinis motiuum congruat; Sed si nulla consideratur fraus, vel præiudicium, tunc causæ expressæ deferendum venit, cùm nulla dignosci videatur ratio, vel prohibitio, cur cum coniuncto, quamuis aliàs prouiso, & non miserabili, disponẽs profiteri nõ valeat, quodq; illi beneficium conferat, potiùs ex motiuo pietatis, vel charitatis, quàm ex illo sanguinis, ideòque de hoc agere generalitèr, & in abstracto, siuè cum sola litera, vel cum numerò auctoritatum procedere, ineptiæ, ac irrationabilitatis solitum producit effectum. B. Eademque distinctio alteram regulare debet quæstionem, An dispositio, quæ in opus pium directa est, putá celebrationis missarum à coniuncto facienda cum insolita, & excessiua mercede, pietatis, vel potiús sanguinis motiuum habeat, cúm inspiciendum sit, an fraudem tertij, vel Reipublicæ, aut legis id redolere valcat, qua cessante nil prohibet pro pio opere, vtpoté inæstimabili, magnam, ac insolitam statuere mercedem, quæ accessoriè, & consequutiuè, coniunctorum potiùs, quàm extraneorum, pro benè ordinata, seù regulata charitate prophanum concernat cõmodum, C. ideòque paritèr cum litera, vel cum generalitatibus in hoc procedere, eosdem malos iam insinuatos producit effectus.

OBSERV. LXXIV.

An Testamentum minùs solemne, in quo pia causa hæres instituta sit, valeat quoad prophanas dispositiones, quæ ab ipsa pia causa instituta adimplendæ sunt.

NEgant plerique, ex eo quod piæ causæ peculiare priuilegiũ sit, vt eius fauore minùs perfecta substineatur dispositi-

A. *disc. 19. de Testam.*

B. *Ibidem.*

C. *disc. 12. & disc. 16. cum duobus seqq. de Testam.*

ſpoſitio, vbi ſolemnitatis, non autem voluntatis imperfectio ſit, quodque proptereà inutiles prophanæ diſpoſitiones remaneant, vtpotè extrà priuilegium, ſub generica diſpoſitione iuris cadentes. Id autem probabile cenſendum videtur, ac recipiendum, vbi pia diſpoſitio ſit particularis, ac proptereà alijs prophanis inutilibus reputatis, legitimorum ab inteſtato hæredum commodo, earum cedat infectio; Secùs verò vbi ipſamet pia cauſa, quæ aliàs inteſtatæ ſucceſſionis ius non habeat, tanquam hæres vniuerſalis in eodem teſtamento inſtituta, vel tanquam talis de iure ex beneficio iuris accreſcendi reputanda, totum capiat, vndè ſibi onus incumberet aliàs adimplendi prophanas diſpoſitiones perfectas, quarum minùs ſolemnium non implementum ſuæ cedat vtilitati; Tunc etenim aſperitatem, ac irrationabilitatem id redolet, contrariam illi naturali veritati, & æquitati, quàm pia Eccleſia, piave cauſa ſeruare profitetur, ac debet, alioſque monet, vt ſeruent; Iſtud namque priuilegium, non ex mera legis poſitiuæ benignitate manat, vt aliqui ſuperficiales malè opinantur, vt ſolemnitatum imperfectio negligatur, quando perfectæ voluntatis ſufficiens habeatur naturalis probatio, ſed potiùs prouenit à diuerſa ratione, vt nempè quoad eam ſola naturalis veritas attēdi debeat; Ideòque ſi ipſa pia cauſa illam diſpoſitionē veram, ac ſinceram reputat alienam ab illa fraudis, & machinationis ſuſpicione, ob quam poſitiua lex ſolemnem introduxit probationem, hinc ſequitur, vt hanc veritatem diuidere non poſſit, nec debeat, ſed voluntatem diſponentis in omnibus ſeruet, ex naturali, & æquitatiua regula, *quod quiſque iuris, &c.* Et ne aliàs in ipſa verificetur illa, quam ea ipſamet damnat, ac prohibet, illicita locupletatio de alieno inuito domino, quotiès prophana diſpoſitio, fraudis, & machinationis probabilia non habeat argumenta, ideòque & in hoc dignoſcitur error, irrationabilitatum, ac ineptiarum productiuus, cum litera, vel cum generalitatibus procedere. A.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obſ. de Teſtam. &c.

OBSERV. LXXV.

De Teſtamento, quod Epiſcopus faciat pro anima decedentium ab inteſtato.

Vigente in aliquibus diœceſibus iſta conſuetudine, vt pro ijs, qui ab inteſtato decedunt, Epiſcopus piè pro eorum anima teſtetur; Super iſtius conſuetudinis praxi, conſueta dignoſcuntur extrema vitioſa, aſperitatum, ac irrationabilitatum, & ineptiarum productiua, ex eodem fonte manantia procedendi, neglecta ratione, cum litera, vel cum generalitatibus; Aliqui namque hanc inualidam reprobant, ac damnant conſuetudinem, ob expreſſam iuris prohibitionem, vt vnus pro alio teſtetur. Alij verò illa laudantes, ac validam reputantes, indiſcretè extendunt, effrenatamque Epiſcopo concedunt facultatē pro libito diſponendi, nimiumque legitimos inteſtatos hæredes grauandi; Et quod magis eſt, pietatem conuertendo in impietatem, & nequitiam, vt Epiſcopus ſibi ipſi, vel ſuis, id quod diſpoſitum eſt applicet, vt proptereà bona, & pia conſuetudo in abuſum, atque in corruptelam conuertatur; Probabilem namque rationem huius conſuetudinis introductio habet, vt eius, qui improuiſa, vel inopinata morte præoccupatus, propriæ animæ ſuffragio conſulere non potuit, vices, ac partes ſuppleat Epiſcopus animarum ſibi commiſſarum paſtor, & cuſtos, neglecta iuris ciuilis prohibitione, vt vnus pro alio teſtari non valeat, quodque vltima voluntas ab alieno non pendeat arbitrio, cùm pia cauſa huiuſmodi iuris ciuilis prohibitionibus, ac diſpoſitionibus non ſubiaceat, ideòque vbi ea vigeat, commendatione potiùs digna cenſenda eſt conſuetudo; ad limites tamen huius rationis, cui innixa eſt, practicanda, pro qualitate ſcilicèt, ac ſtatu perſonæ, eiuſque affis, atque pro numero, & qualitate hæredum, cum diſtinctione, an de libe-

G ris,

A. diſc. 17. & ſeqq. de Teſtam.

ris, vel de transuersalibus, vel de magis, ac minus proximis, vel magis, ac minus indigentibus, ac etiam pro aliorum cõsimilis qualitatis piorum, & prudentum virorum testantium consuetudine moderata, adeóvt verisimile sit, quod idem facturus fuisset defunctus si mori cogitasset, in eos pios applicando vsus, erga quos constet ex particulari defuncti affectione, vel consuetudine, siuè ex generali more Regionis, eum fuisse verisimilitèr dispositurum, ideòque paritèr idem dignoscitur error procedendi cum auctoritatum litera, vel cum propositionum legalium generalitate in abstracto, cùm veriùs procedendum sit cum ratione, quæ ex singulorum casuum qualitate, & circumstantijs rationalis, ac prudentis viri more regulanda, B.

OBSERV. LXXVI.

Hæreditas Codicillis directo dari, vel adimi non potest. Atque agnoscens hæreditatem ex testamento, quod inualidum detegatur, non recurrit ad Codicillos.

IDem quod aliàs obseruatum est super inutili, parumque rationabili differentia inter Testamenta, & Codicillos, cùm idem sit effectus, eademque in vna, ac altera testandi speciè ratio cadat, ad istud quoque adaptatur thema, vt codicillis hæreditas, nec dari, nec adimi valeat. A.

Id etenim nullam probabilem videtur habere rationem, cui innitatur, vt proptereà legalem potiùs redoleat superstitionem, ac formalitatem irrationabilem; Cùm etenim hodiè receptum sit, vt illi testato, vel intestato directo hæredi, qui ex codicillis iniunctum est restitutionis onus illi, qui sit in eis vocatus, omnis trebellianicæ, vel similis detractio prohiberi valeat, adeóvt integrũ assem, integramque hæreditatem codicillarius assequatur; Hinc spectato fine, vel effectu, non videtur cuinam rationi probabili hoc innitatur assumptũ, quod inanes, atque irrationabiles, litiumque & calumniarum nutritiuos potiùs importare videtur circuitus, dum ita eadem congruit ratio, ob quam Ecclesiæ, vel piæ causæ fauore id sequi potest, B. ideòque cum rationali discursu resecandum est ad rerum statum de tempore, quo idem prodijt assumptum, quando hæc omnimoda fieri non poterat detractionum prohibitio, vt proptereà illud alicuius esset operationis; Hodiè verò isto cessante præsupposito, claram id redolet irrationabilitatem, ac ineptiam.

Provt etiam vel irrationabilis, vel aspera censenda est illa legis dispositio, quod qui hæreditatem agnouit ex testamento defectiuo, ad codicillos recursum habere prohibeatur, & cum cuius legis dispositione plerique miserè, ac vilitèr literæ famulando procedunt, dum vix hæc antiqua rigorosa superstitio peritis professoribus innotescit, ideòque asperum, ac irrationabile videtur, vt absque scientia, & voluntate danda sit electio adeò præiudicialis, quæ delatæ hæreditatis amissionem, ac renunciationem operetur. C.

OBSERV. LXXVII.

Vltima morientis voluntas in alterius viuentis voluntatem conferri non potest.

DEcedentis vltimam voluntatem, alterius superuiuentis voluntati committi non posse, lex ciuilis prohibet, putà si dicatur hæres institui, seù legatarius fieri ille, quem alter volet; A. Cùmque lex Canonica id permittat, hinc pijs tantùm dispositionibus istam posteriorem legem congruere, magis communis, magisque receptus est Iuristarum, ac Moralium sensus, quasi quod pius hæres, vel legatarius à moriente

B. *disc.* 24. *de Testam.*
A. *disc.* 20. *&* 21. *de Testam.*

B. *dd. disc.* 20. *&* 21. *de Testam.*
C. *disc.* 57. *de Testam.*
A. *disc.* 42. *& seqq. de Testam.*

riente iam declaratus fuerit, nempè Deus in quem pietatis opera principalitèr dirigi dicuntur, adeòvt vnius, vel alterius pij operis species, vel modus accidens potiùs, quàm substantias perueriat. B. Istamque speciem dispositionis, quæ in alienum arbitrium, vel in alienam voluntatem collata sit, antiquiores sub captatoriæ genere cadere crediderunt, sed malè, & æquiuocè, cùm captatoria diuersam habeat speciē paritèr ab eadem lege prohibitā, quod etiam malè, ac irrationabilitèr est receptum, quando iustum accedat motiuum, vt alibi aduertitur.

Ad saluandam itaque in prophanis hanc disponendi speciem, ille consideratur casus, in quo hæredis, aut legatarij persona, in testamento, vel in alia dispositione explicata non sit, vt cuicumque innotescat, benè tamen alteri ab eodem testante sit communicata, eùm tunc ille, cui id commissum est, non disponentis, seù arbitratoris, sed testis potiùs personam gere dicatur, ac propterea magis communis eorumdem Iuristarum est sensus, ab aliquibus magnis Tribunalibus quoque canonizatus, vt declaratio istius fiduciarij testis, cui licèt vnico ob eius fidem à testatore approbatam, plena adhibetur fides, iusiurandi religione adhuc munita esse debeat, quodque aliàs ea non interposita illi deferendum non sit, atque inutilis remaneat declaratio, quæ semel facta non sit ampliùs variabilis, quodq; verisimilitudinis quoque pro facti qualitate fomentum habere debeat, eum pletisque alijs restrictioiibus, ac formalitatibus, in quibus etiam consueta inconstantia, & opinionum scissura dignoscitur. C.

In vtroque autem assumpto, irrationabilitatis, ac ineptiæ dignosci videtur vitium, ex eodem originatum fonte procedendi cum legum litera, non autem cum ratione, minùsque reflectendo ad temporum, ac morum diuersitatem, iuxtà quam huiusmodi leges intelligere, ac practicare congruit, dum ex moribus potiùs, quàm ex legislatoris auctoritate illis vtimur; Quidquid enim antiquorum Romanorum mores, atque tunc experta inconuenientia suaderent, ac proptereà huiusmodi leges condere visum est, ac prohibitiones facere; Attamén hodiè nulla videtur congrua ratio suppetere, cur pro nostris moribus, ille qui morbo oppressus, vel mortis cogitatione turbatus, cum matura deliberatione de bonis suis disponere non valet, prudenti, ac probato amico id committere prohibendus veniat, ad hoc vt tanquam eius vicarius, vel mandatarius, eius vice, ac nomine id expleat, quotiès fraudis, & machinationis desint suspiciones, & argumenta, dum Ecclesia cum eius legibus, quas Canonicas dicimus, id non reputat illicitum. D.

Eodemque laborare videtur vitio alterum assumptum super præcisa necessitate iuramenti præstandi per illum, cui decedens eius voluntatem communicare professus est. Nullo etenim diuino, vel naturali iure cautum est, vt testes iurati esse debeant, quinimò neque antiquæ ciuiles Romanorum leges id exigunt, sed recentiores non immeritò id in illis statuerunt testibus, qui ab interessatis partibus electi, atque inducti sint, ac proptereà seductionis, vel suburnationis suspicio, siuè possibilitas viget; Ideóque cùm de illo agatur, quem testator probum, ac fidum declarauit, eius que dicto deferri voluit, neque illi, in quorum gratiam declaratio fiat, alios inducere valent, dum ab ipso defuncto iam electa, & approbata est persona. Exindè sequitur, vt nulla subsit ratio congrua, cur illa legalis necessitas, quæ generalitèr in testibus à partibus interessatis electis, & inductis desideratur, in hac specie desideranda veniat: Si enim istum fiduciarium aliorum testium ad instar metiri deberemus, sequeretur, quod cùm sit vnicus, plenam non deberet facere fidem, ipsique idem congruere deberet assumptum, quod dictum vnius, dictum nullius, in hac præsertim

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Testam. &c. G 2 adeò

B. *Locis citatis, ac etiam disc. 23. & seqq. eod. tit.*

C. *disc. 44. & 47. de Testam. & disc. 182. & 183. de Fideic.*

D. *Locis citatis.*

adeò suspecta materia, in qua ipsa lex probatione naturali concludenti contenta non fuit, sed magnam, nimiùmque, septem qualificatorum testium solemnem desiderauit probationem; Si ergò testantis approbatio hunc maiorem supplet defectum, istamque longè maiorem facit operationem, exindè sequitur, vt claré superstitiosa censenda veniat ista iuramenti solemnitas, quoniam si fiduciarius illam fallat fidem, quam testator in eo habuit, debet iste sibi imputare, cur malé elegerit, & quatenùs detegatur malitia, vel fidei violatio in dubio non præsumenda, tunc ita Iudicis intrabit officium si iuramẽtum præstitum sit, siuè non, potissimé ob modernos mores, ob quos inconsideraté pro stylo, vel pro sola formalitate illud præstari solet, ac propterea vel non sufficit in periurare volente, vel in viro probo non est necessarium, & sic inutilem continet formalitatem.

OBSERV. LXXVIII.

De Testamento minoris ad fauorem Curatoris, vel infirmi ad fauorem medici, aut inquisiti, seù litigantis ad fauorem Iudicis, vel Notarij, aut defensoris.

MInoris testamentum, aliamve vltimam voluntatem ad Curatoris fauorem inualidum esse plerique volunt; A. Et alij idem opinantur, ac firmant in illo infirmi ad fauorem medici, vel inquisiti, seù litigantis ad fauorem Iudicis, vel Notarij, aut Causidici defensoris. B. Error autem irrationabilitatum, ac ineptiarum de more productiuus est, cum hac generalitate, sed legum, & auctoritatum litera in omni casu procedere, cùm veriùs procedendum sit cum ratione, cui innixa est huiusmodi personarum passiua intestabilitas, an illa pro regionis moribus, alijsque factis circumstantijs congruat, necnè, vt probabilis non liberæ voluntatis vel concussionis, & machinationis intret suspicio, vel præsumptio, qua cessante nulla cadit ratio, cui id innitatur. C.

OBSERV. LXXIX.

De Captatoria dispositione.

DVplex in isto Captatoriæ termino, seù vocabulo, vitium dignoscitur; Vnum nempè antiquiorum, ac mediorum, á recentioribus tamen agnitum, & correctum, super istius vocabuli intelligentia, vel significatione, opinando quod duplicem dispositionis speciem contineat; vnam vbi dispositio directa fit ad captandam alienam successionem, & dispositionem, quia nempè Titius hæredem Sempronium instituat, sub ea lege, vt Sempronius é conuersò se, vel suos instituat, vel alitèr eorum fauore disponat, & alteram, vbi decedens eius voluntatem alteri committat, vt pro eo disponat; Verè namque, ac propriè iste terminus priori disponendi modo congruit, posteriori autem non; Atque in hoc antiquiorum, ac mediorum error, vel æquiuocum versatur, cùm Captatoriæ terminus nullatenùs intret; sed aliud prohibitionis, ne vltima vnius voluntas ab alieno arbitrio, vel voluntate pendeat, & de qua prohibitione alibi agitur.

In ipsa verò propria, & vera Captatoria immoderationabilitatis quoque dignoscitur vitium ab eodem solito fonte originatum, procedendi cum litura, vel cum generalitatibus, ex principio neglecto, quod distinguere, benèque applicare docet; Quamuis etenim, iuxtà ea, quæ in præfato altero disponendi modo obseruatum est, per antiquas Romanorum leges, indefinité, ac generalitér iste disponendi modus damnetur, atque infestus declaretur, quia fortè ita illorum temporum exigerent nobis ignoti mores, quæ inconuenientia exindè resultantia docerent. Hodiè tamen pro nostris moribus á christiana pietate notabiliter

biliter

A. *disc.50. de Testam.*
B. *disc.51. eod. tit. de Testam.*
C. *Locis citatis.*

biliter immutatis, præsertim verò circa tunc valdè suspicatum votum captandæ mortis, erroneus, ac irrationabilis ille videtur Interpretum sensus, ab aliquibus magnis Tribunalibus quandoque receptus, in rigore, ac generalitate literæ procedere istam prohibitionē, recipiendo etiam vbi ex aliquo honesto, ac rationabili, & commendabili fine, citrà fraudem, & captionem aliquā sequatur, vt ita nempè pro conseruatione bonorum in agnationibus, & familijs, & ne illorum scissura earum decori, ac nobilitati præiudicet, néve extrá illas transeant, ita vnus magis prouidus, magisque prudens, alterum alliciat ad quandam honestam, atque commēdatione dignam successionis cōmunionem, ad instar illius reciproci fideicommissi conuentionalis per contractum, quod licèt ab aliquibus, qui eodem laboranti vitio damnetur, attamèn ineptia, & reprehensione digna est damnatio, vt alibi aduertitur, cùm eadem intret ratio. Siué ad instar illius potestatis, quam lex, vel Iuristarum magis receptus sensus tribuit testatori grauandi illum, quem honorat, atque de eius bonis ad emolumenti limites disponendi valeat, cùm paritèr eadem intret ratio, ideóque eadem intrare debeat dispositio; Et per consequens assumptum, vt iusto, ac honesto accedente motiuo adhuc ista disponendi species inualida censenda sit, omni destitutum videtur probabili rationis fundamento; Istud namque captatoriæ vocabulum ab altero captionis, vel captandi deriuat, ad instar eius, qui cibum in hamo pisci offert, vt illum capiat, atque interimat, ideóque ad huius rationis, vel deriuationis limites intelligenda est eius prohibitio, vbi malo animo fiat. A.

†



Suppl.lib.16.par.3. Obs. de Testam. &c.

OBSERV. LXXX.

Quod non possit quis pro parte testatus, & pro parte intestatus decedere, ideòque institutus in re certa, non dato, vel dato, ac deficiente hærede vniuersali, efficitur talis ex iuris accrescendi beneficio.

Ista est apud Iuristas recepta propositio in themate insinuata, vt institutus in vsufructu, vel in re certa, vbi alter non detur vniuersalitèr institutus, vel quod datus deficiat, quia nempè testatori præmoriatur, vel incapax fiat, aut quod hæreditatem agnoscere nolit, efficiatur hæres vniuersalis ex beneficio iuris accrescendi; Idque etiam contrà testantis iudicium plerique procedere volunt, ob implicantiam vt quis pro parte testatus, & pro parte intestatus decedat, vt neque volens ita decedere valeat. A.

Magnas, nimiùmque inuolutas desupèr quæstiones retexendo, cum consueta factionaria scissura, magnoque, ac improbo labore eorum, qui in arithmetico Scriptorum numero vim constituunt, eosque colligere, an scilicèt ex potentia iuris accrescendi, vel ex dicto alio inconuenienti decedendi testatus in parte id proueniat, siuè an ex tacita, & præsumpta mente testantis, vel ex potentia legis, quæ potestatem aliàs faciendi adimat, vel an ille, qui fingitur ita vniuersalis hæres censeatur fideicōmisso grauatus bona restituere venientibus ab intestato, verborum, vel clausularum operationem ponderando, atque in eis totam vim constituendo. B.

Hæc autem irrationabilitatis, vel ineptiæ vitio quoque laborare videntur, ob illud, quod omnium aliorum vitiorum est fons, vel parens, procedendi cum litera, vel cum formalitatibus verborum, nullo rationis fomento munitis; Veriùs namque

G 3

A. De his disc.42. & 43. de Testam.

A. disc.1. de hared. & hæredit.
B. Eod. disc.1.

que est, vt voluntatis, non autem potestatis ista sit quæstio, quæ propterea pro huiusmodi voluntatis quæstionum natura, facti potiùs, quàm iuris censenda est, decidenda ex singulorum casuum circumstantijs, quæ ex ipsius testantis qualitate, ac facto deriuent, non autem ex formalitate verborum,& clausularũ, quæ potiùs Notarij sunt ex formulario transcripta, psithacorum more pro stylo adijciendo, eorum vim, ac operationem ignorando. Vbi namque probabilia nõ accedant voluntatis argumenta, vt penitùs neglectis, ac abhorritis legitimis ab intestato successoribus, particularem restamentarium, minùs quidem quàm vniuersalem, sed isto deficiente magis, quàm intestatos dilexerit, vt ad eum omnem hæreditatem obuenire voluerit, tunc naturali rationi, ac veritati,& æquitati repugnat, vt ob huiusmodi superstitiones, ac formalitates, auferantur bona eis, quibus defert lex, & natura, quando moriens contrarium non statuat, quodque ille, cui moriens certam rem, vel summam solùm relinquere voluit, ita totum præter disponentis voluntatem obtineat, ideóque in omissis, in quibus hominis deficit prouisio, vel dispositio, illam naturæ subintrare debere, omnis humana ratio, & æquitas, ac discursus exigere videntur, quibus istæ formalitates aduersantur.

OBSERV. LXXXI.

De conditione Viduitatis adiecta in vltimis voluntatibus, quando vitiet, vel vitietur.

ANtiquis Romanorum legibus, quæ ante susceptam Christianam fidem sub ethnicis Imperatoribus, ex ethnicorum Iurisconsultorum responsis editæ sunt, quamuis sub Iustiniano Christiano Imperatore in hanc quam habemus formam collectæ, ac reformatæ in digestorum libris collocatæ sint, disponentibus, vt illæ conditiones, vel præcepta, quæ per vltimas voluntates, mulieribus præsertim adijciuntur, ex quibus cælibatum, seù viduitatem pati cogerentur pro non scriptis haberi debeat, vt propterea eis neglectis, atque contrauentione non obstante dispositiones effectum sortiantur.

Hinc antiqua (excusabilis tamen) primorum Interpretum, & glossatorum simplicitas, cum qua moderniores in parentum fide pro consuetudine auium, vel pecudum ambulant, illa testantium præcepta, vel conditiones, ex quibus explicitè, vel implicitè, seù directè, vel indirectè cælibatus, vel viduitas resultat, pro improbis, & cassis habendas esse dixerunt, vt eis vitiatis firma remaneat dispositio, vbi sit per vltimam voluntatem, secùs autem vbi per actum inter viuos, nimiùm quàm parest, fortèque vltra antiquorum legislatorum, vel Iurisconsultorum sensum id ampliando. A.

Æquiuocum verò, ac euidentem ineptiam id redolet ex eadem radice manantem, procedendi cum litera, non autem cum ratione, atque non reflectendo ad temporum, ac morum distinctiones. Vt enim præmissum est, huiusmodi leges prodierunt de tempore quo Romanus Populus Idolorum cultor erat, Christianæque fidei lumine adhuc orbatus, ideòque temporalibus totus intentus, cælibatum vtpotè Reipublicæ præiudicialem nimium abhorrebat, adeòvt cælibes, quinimò & coniugati, qui liberis carerent, quandam infamiæ speciem incurrerent, vt publicorum munerum, & honorum incapaces reputarentur, ac propterea adoptionum, & arrogationũ inoleuit vsus, vt ita ars, vel industria naturæ vitium suppleret, ideòque meritò huiusmodi præsuppositis moribus istæ leges prodierunt.

Cùm itaque Redemptor noster tanquam nouus, & optimus medicus noua contraria medicamenta antiquis morbis tunc regnantibus iuxtà Gregorij sententiam adhibuerit, atque virginitatem & viduitatem, imò cælibatum in matrimonio nimiùm commendauerit, vt tot Sanctorum Martyrum, Confessorum Virgi-

A. *disc. 73. de Testam. & disc. 44. de Fideicom.*

Virginum, & Coniugatarum, ac Viduarum acta docent, ac propterea commendabilior, longèque fauorabilior hodiè apud Catholicos iudicetur cælibatus, quàm status coniugalis, nedum in ijs, quæ forum internum, atque cælestem patriam concernunt, sed etiam in muneribus, & honoribus præsertim Ecclesiasticis, vt Romanæ præsertim Curiæ praxis docet. Hinc manifesta remanet inepria, & irrationabilitas continuationis, ac retentionis istius assumpti, per quod Ciuilistæ maius bonum, contrà Diuinum, & Ecclesiasticum præceptum prohibent, vel impediunt, è conuersò autem iuxtà consueta istius facultatis extrema vitiosa, Canonistæ Morales, & pro reprobis, vel non scriptis, ac irritis illas habent dispositiones, quæ matrimonij carnalis expressâ, ac præcisam habeant cõditionem, quasi quod ita à cælibatu, & à statu Religioso fiat auersio. B.

Verumque tamen extremum vitiosum est, quoniam eatenùs ista posterior Canonistarum, ac Moralium propositio procedit, quatenùs de deprauata disponentis intentione constet, quod ex vitæ celibis, & Religiosæ odio ità dispsosuerit, secùs autem vbi alium honestum, quamuis merè prophanum finem habeat, conseruationis putà agnationis, & posteritatis, vel Reipublicæ fauoris, vt hominibus repleatur, cùm tunc dispositio, quæ nuptis, vel nubendis tantùm congruat, celibatus professoribus exclusis, valida sit, ac seruanda, vt etiam in casu conuersò, vbi celibatus meliorem spiritualem habeat finē imò etiam prophanum, honestum tamen, ac rationabilem, adeòvt irrationabilis, & iniqua nuptiarum odibilitas cesset. In dubio autem vbi finis, vel ratio expressa non sit, magis receptum est (& meritò) vt bonus finis præsumi debeat, omnem possibilem capiendo intellectum pro exclusione criminis nō præsumendi, quando ad alium licitum, & honestum finē actus est referibilis. C.

Igitur manibus palpatur illorum simplicitas, & ineptia, qui cùm prædictarum antiquatum legum dispositione, & antiquorum Scriptorum sensu, ac traditionibus procedunt. Antiqui etenim excusabiles censendi sunt, vtpotè in sæculis barbaris, Republica literaria penè mortua, scribentes, moderni verò inexcusabiles, cùm ob eiusdem Reipublicæ restitutionem, seù reuiuiscentiam, maiora habuerint lumina.

Dubitandi itaque rationes in huiusmodi conditionibus hodiè, non à prohibita per leges ciuiles viduitate manant, sed potiùs à sacris Canonibus, magisque à Concilio Tridentino, nè matrimonij libertati aliquod fiat præiudicium, vel præstetur impedimentum; Atque in hoc etiam non modicæ dignoscuntur simplicitates, & æquiuoca illorum Iuristarum, & Moralium, qui eodem laborāt vitio procedendi in legum, vel in Canonum, & Conciliorum, ac auctoritatum litera, potiùs quàm in spiritu, non reflectendo ad rationem, vel finem. Veriùs namque procedendum est cum eisdem distinctionibus, de quibus supra, an scilicèt conditiones, quæ adijciuntur aliquem habeant honestum finem cum libertate matrimonij, moralitèr non autem physicè compatibilem, quia restrictio ità concepta sit, vt libertatem verè non adimat, discretè, & honestè tamen exerceri debeat, siuè quod non sit dispositio inductiua pęne, sed inuitatiua lucri per viam qualitatis, cum qua, & non aliàs illud emolumentum assequuturum sit, adeòvt ille, qui non assequitur, nullum patiatur damnum, vel iacturam, ideòq; idem vtriusque vitiosi extremi vitium eum irrationabilitate coniunctum, dignoscitur. D.

OBSERV.

B. *Ex relatis disc. 12. & 167. de Dote, & disc. 63. & seqq. de Fideicomm.*

C. *d. disc. 73. de Testam. & disc. 44. & 62. de fideicomm. ac etiam disc. 12. & 167. de dote, & alibi.*

D. *Eod. disc. 73. de Testam. disc. 44. de fideicomm. & disc. 14. de matrim.*

OBSERV. LXXXII.

Viduitatis conditio, quæ licitè, ac validè per virum vxori adiecta sit, an oculos habeat retrò in casu contrauentionis, pro restitutione fructuum, vel emolumentorum, quæ pro tempore obseruantiæ percepta sunt.

NImium in hoc Iuristæ, ac etiam aliqui Morales, cum consueta opinionum scissura se inuoluere videntur, magis verò cōmunitér illam adhibent distinctionem in foro magis receptam, inter vniuersalem dispositionem, quæ hęreditatem importat, & particularem, cui legati vocabulum pro frequentiori contingentia congruit, vt quando de hæreditate agitur sub ista viduitatis conditione per virum vxori relicta, cōtrauentio habeat oculos retrò, ideòque obliget ad restitutionē fructuum, & emolumentorum perceptorum medio tempore, quo seruata sit, per quamcumque verborum formulam concepta fuerit, ex ea ratione, quod hæreditas in diem dari non potest; Vbi verò de legato, vel alia particulari dispositione agitur, tunc in verborum formula fundamentum constitui solet, vt concepta dispositione per talem dictionem, quæ conditionem redoleat, tunc conditionalis dicatur, ideòque consensum ab initiò adimat; ac propter eà retrotractio intret cum restitutione fructuum intermedij temporis; Secùs autém vbi concepta sit per dictionem, *donec*, vel æquipollentem, quæ modum denotet, magnas retexendo quæstiones, vbi in gerundio affirmatiuo, vel negatiuo, viduitas apposita sit, an conditionem, vel modum importet. A.

Omnia verò hæc leguleicas frigiditates, ac ineptias omni destitutas ratione potiùs continere videntur; Tùm quia ex frequentér insinuatis, verborum formulæ, Notariorum potiùs, quàm ipsorum testantium pro frequentiori contingentia esse solent; Tùm etiam quia nimis asperum, ac irrationabile videtur, vt mulier, quæ huiusmodi legalium subtilitatum, ac superstitionum ignara est, atque cum muliebri simplicitate donec in obseruantia cōditionis perstitit, fructus percepit, bonaque fide consumpsit, ad hanc restiturionem ob huiusmodi subtilitates cogenda sit, cùm potiùs substantia veritatis spectāda veniat, & an in dolo, malaque fide positiua pro facti qualitate, & circumstantijs versata fuerit, & quænam sit verisimilis disponentis voluntas, quæ ipsi innotescat mulieri. Frigiditatem præsertim continente illa consideratione, quod vbi de vniuersa hæreditate agatur, tunc indefinité intret retrotractio, quamuis verba ità concepta sint, vt modum potiùs, quàm conditionem importent. Non videtur etenim cui rationi hæc superstitio innixa sit, vt quemadmodum substitutio hæredi instituto fieri potest sub conditione status sæcularis, vel sub conditione retentionis cognominis, aut status non criminosi, vel alterius qualitatis, in cuius defectu, substitutioni, ac oneri restituendi absq; hac retrotractione locus fiat, B. ita idem sequi non possit in ista specie cōditionis, quodque sicut in alijs, hæreditas in diem, vel sub conditione dari non dicitur, sed potiùs adijci conditionalis substitutio, ità in præsenti idem dicendum non sit; Potissimè quia interim emolumentum in fructibus perceptum, onerosum potiùs, & correspectiuum dici posse videtur, ob iniunctæ viduitatis obseruantiam; Et per consequens irrationabilitatem, ac asperitatem ista continent, quotiès in litera, non autem in ratione, vel in spiritu procedatur.



DE

A. *disc.48. 49. & 51. de Seruit. & alibi.*

B. *sub tit. de fideic. plurièes.*

DE FIDEICOMMISSIS ET SVBSTITVTIONIBVS, AC MAIORATIBVS, ET PRIMOGENITVRIS.

OBSERV. LXXXIII.

De concursu inter patruum, & nepotem, vel inter iuniorem, & seniorem in maioratibus, & an isti differant à primogenituris.



DECISIONEM proximè sequenti obseruatione insinuatam, atque hodie vbique in primogenituris receptam, ac firmam, vbi sexus diuersitas nō accedat, in maioratibus etiam Hispaniæ, qui Regnorum, ac Principatuum ad instar, pro illis legibus, & stylis regulantur paritèr firmam, ac receptam, quædam Pragmaticorum schola negat in Italiæ maioratibus, ità differentiam constituendo in hac Regione inter primogenituras, & maioratus, vt in prima specie præfatus ordo seruari debeat, secus autem in altera, in qua, non ciuilis, & ficta, sed naturalis, & vera maior ætas attendenda veniat, vt propterea, qui priùs natus est inter concurrentes, potior in successione esse debeat.

Negat verò altera schola, illam tamen adhibendo distinctionem inter vtilitariam successionem bonorum, & honorificam, seù præeminentialem successionem iurium, in quorum exercitio aliqua maior desideratur prudentia, vt priori casu idem primogeniturarum ordo, in maioratibus quoque cum lineæ prærogatiua attendi debeat per fictionem potiùs quàm per veritatem, in altero verò secus, quasi quod rationes maioris prudentiæ, quam actus explicandus exigit, senior, vel maior ætas per veritatem à disponente desiderata sit. A.

Vbi ergo iuxtà hanc distinctionem, de prima bonorum vtilitaria successione agitur, tunc omninò irrationabilis, ac inepta, nullique iuris, vel rationis fundamento innixa censenda est primę scholæ sententia, quæ maiorem ætatem per naturam desiderat, illamque prærogatiuæ lineæ præfert, ob pleraque absurda, & inconuenientia, quæ manibus palpabilem hanc irrationabilitatem, ac ineptiam ostendunt, vbi præsertim non de primo ingressu nouæ successionis, ad quam assequendam plures concurrant lineæ, sed de eiusdem lineæ continuatione & progressu agatur, quia nempè deficientis possessoris filium, vtpotè natu maiorem, extraneus de eodem vocato genere senior, neglectis lineæ, ac proximitatis prærogatiuis, ex illa solæ ætatis excludere velit, atque de bonis in eius lineam iam ingressis spoliare; Ita etenim post remotissima tempora, inque huiusmodi primogeniorum, ac maioratuum ordinationes dirigi solent, inextricabiles, & continui sequerentur litium labyrinthi super legitimatione personarum, ac verificatione descendentiæ, cum qualitate legitimitatis, ob frequentem mixturam illegitimorum, vel allectorum in familiam, siue illorum, qui ab infimo, ac depresso statu, ex fortunę beneficio ad maiorem elati, atque casualitèr alicuius illustris, vel nobilis familiæ idem habentes cognomen, hanc affectant identitatem, atque cū alteratis medijs probare satagunt, B. ideòque ob breuem in seniori totius familiæ viro præsupponendam vitam, ita huiusmodi maioratus perpetuam haberent litigiosam vacationem, dum prius seniorum contendentium vita, quam lis terminaretur.

Ac

A. *disc.* 1. *& seqq. & disc.* 201. *& seqq. de fideicom.*

B. *disc.* 32. *de prehemin. disc.* 50. *de fideicom. & alibi.*

Ac etiam, identitatis probatione posita, dum cum longo temporis tractu rerum status notabilitèr immutari solent, eademque familiæ in plures diuidi collonellos, quarùm aliqui nobiles, alij verò plebei, C. hinc maximum nimiumque irrationabile sequeretur inconueniens disponentis voluntati verisimilitèr contrarium, ac abhorritum, vt rustici, & ignobiles, vel alias viles, & infames, in huiusmodi maioratibus succedendo, dedecus potiùs, quám decus familiarum producerent, quodque filij possessoris, qui in nobili, fortèque magnatitio statu constituti sunt, ita pauperes, ac viles euadant, é conuerso autem illi, qui iam sint ignobiles, ac viles, ad breue tempus illam contemptibilem potiùs, ac irrisione dignam faciãt figuram, ita in dies practicando scenarum mutationes, atque vt vulgò dicitur *gl'alti bassi*, quò nil absurdiùs, niluè irrationabiliùs, communi vsui, atque prudentum verisimili voluntati cõtrarium, ideòque manifestam id redolet irrationabilitatem, ac ineptiam, D.

In altera vero specie, in qua non de bonorum ad vtilitatem, & fructum successione agatur, sed de illa iurium ad honorem, & preheminentiam, adhuc eadem irrationabilitas, eademque absurdorum consideratio cadit, vt dedecus potiùs, quàm decus familiarum sit, cum hoc ordine huiusmodi actus exercerit; Ideòque plusquam certa non refragante voluntate, sub natu maioris nomine, illum esse vocatum, ac desideratum esse dicendum venit, qui capitis, vel domini domus ex prærogatiua lineæ primogenitæ inter omnes alias primam faciat figuram, atque alias aperta irrationabilitas, ac leguleica ineptia dicenda est, E.

OBSERV. LXXXIV.

De ordine successionis in primogenituris inter patruum, & nepotem.

Quamuis in regnis, & principatibus, in quibus veré, ac originariè ista successio singularis, ac indiuidua, cum prærogatiua primogenituræ post dissolutum Romanorum Imperium, in nostræ communicationis ciuili orbe introducta fuit, ac etiam in feudis prius dignitatis, deindeque in alijs, & præsertim in illis regnorum vtriusque Siciliæ, principatus, ac regni ad instar, & demum in priuatis, ac indifferentibus bonis, in quibus ex priuata dispositione iure fideicommissi singularis, quod antiquis legibus, ac trebelliano senatusconsulto forté ignotum fuit, nimirum apud nostros maiores inuoluta fuerit quæstio, an primogenitura per naturã, vel potiùs per ciuilitatem, seù fictionem attendenda veniat, quia nempè ex possessore, cui succedendum est, prædefuncto filio naturalitèr primogenito, superstit alter, quia ita ex secundo effectus fuerit primus, & immediatus, ex prædefuncto autem, superstit filius ætate iunior, atque gradu remotior, cuiusnam potior successionis causa esse debeat, & quis eorum obtineat primogenituræ prærogatiuam, adeóvt reputaretur quæstio, quæ duelli decisione digna esset, vt quandoque practicatum esse fertur;

Hodie tamen sopita iam remanet ad fauorem nepotis contra patruum, vt minori ætate, atque gradus minori proximitate non obstantibus, à prædefuncto patre primogenito sibi transmissam obtineat prærogatiuam, ac propterea fictus, vel ciuilis potiùs primogenitus, vel natu maior dicatur, ita fictione, vel arte præualente veritati, vel naturæ ... quod

C. *dist. 31. de Iurepatr. & d. disc. 50. de fideicom.*

D. *d. disc. 1. & 201. de fideic.*

E. *Locis proximè cit. & disc. 36. de Iurepatron.*

quod an iustum, ac rationabile, vel è conuerso iniustum, & irrationabile sit, sub iudice indecisa est quæstio problematica, opinionum, ac rationum hinc inde copiosa, Academicis poriùs congrua, quàm forensibus; Neutra veró de positiua irrationabilitate, vel iniustitia redargui posse videtur, eo tamen præsupposito retento, quód in vtroque eadem masculina agnatitia qualitas concurrat, adeóvt filius primogeniti defuncti patris personam cum eadem qualitate repræsentare dicatur, A.

Magnam verò irrationabilitatem, atque speciem iniquitatis aliquotum locorum ea praxis redolet, vt præsertim in vtriusque Siciliæ Regnis, magis verò in citeriori contingit, vt in illorum de sui natura indiuiduorum feudorum successione, fœmina ex masculo primogenito prædefuncto superstes, vincat patruum, qui ætatis, & gradus, ac sexus maiores habeat prærogatiuas, ab hac sola ficta prærogatiua lineæ vincêdas, irrationabilitèr, quidem, atque contra Italiæ præsertim antiquos, ac præsentes mores, ità statutum, vel receptum est, cùm re verà ob diuersitatem extremorum à quo, & ad quem, verificabilis non sit illa transmissio, vel repræsentatio, ex cuius beneficio filius locum Patris occupet, illumque repræsentet. B.

OBSERV. LXXXV.

An primogenituræ stent in suspensò, eodem modo, quo Fideicommissa.

FIrmam, ac receptam conclusionem, quæ in simplicibus fideicommissis habetur, vt ad fauorem secundi generis subsidiariè vocati post defectum primum, non dicatur factus, casus donéc duret spes, vel potentia durationis primi generis, ac futuræ natiuitatis, & existentiæ personarum de illo; Hispani negant in illis primogenijs, ac maioratibus qualificatis, vt nempè in eis prædicari non debeat illa suspensio, vel existentia in pendulo, quæ ad iuris communis limites in fideicommissis datur, vt interim sint, vel penès hæredem vltimi deficientis, iuxtà vnam sententiam, vel sub administratione Patris eius, qui nasci speratur, iuxtà alteram, vel sub administratione patris eius, qui nasci speratur, cui in casu nô natiuitatis ex diuerso genere debita sit successio, iuxtà alteram, quę probabilior reputari videtur. A.

Hanc itaque restrictionem, in qualificatis primogenijs, ac maioratibus Hispanię procedentem, aliqui moderni Pragmatici pro consueto adeò damnabili, ac præiudiciali vitio procedendi in litera, non distinguendo regiones, & circumstantias, credunt indefinitè Italiæ, aliarumque Regionum cum terminis iuris communis viuentium, primogenitutis, & maioratibus, ex priuata dispositione ordinatis quoque conuenire, isto sensu quandoq; ab aliquibus Tribunalibus canonizato. B.

Id autem euidens æquiuocum, & per consequens ineptiam, ac irrationabilitatem redolet, cum huiusmodi primogenituræ, vel maioratus, reverà idem sint, ac simplicia, & ordinaria fideicommissa, ideóque cum eisdem regulis metienda, alia non constituta differentia, nisi exclusionis concursus pluralitatis successorum, vt singularis, ac indiuidua debeat esse successio, iuxtà linearum prærogatiuam, & ordinem; Et per consequens idem, quod in pluralibus fideicommissis est receptum, in hoc singulari quoque statuendum venit; Erroneé arguendo ab ijs, quæ desupèr apud Hispanos habentur, cum in eodem sensu eadem conclusio ibi quoque procedat in ijs non qualificatis maioratibus, & primogenijs, quæ nostrorum ad instar, in priuatis, ac indifferentibus bonis ex priuata prouenianr dispositione; Præfata restrictione procedente in ijs, quæ ad differentiam, qualificata dicuntur, quia nempè in Ciuitatibus, Oppidis, & Villis cum iurisdictione in Vassallos, & cum dignitate,

A. *disc.* 13. *de Feud. disc.* 1. *& seqq. &* 201. *& seqq. de fideicom.*
B. *d. disc.* 13. *de Feud.*

A. *disc.* 7. *cum duobus seqq. de fideicom.*
B. *Eod. disc.* 7.

gnitate, vel alia præheminentia ex Principis auctoritate, ac priuilegio sint erecta, ob eam congruam rationem, ob quam in ecclesiasticis beneficijs passiui iurispatronatus certo personarum generi debitis, cessante lege fundationis, eadem denegatur suspensio, ob administrationem scilicet eis annexam, ideòque vbi hæc ratio cessat, euidens remanet irrationabilitas, hanc distinctionem dictæ rationi innixā admittere, C. Vnde edoceri semper debemus quam frequentes, & graues oriantur errores procedendi in litera, & non reflectendi ad rationem, cui leges, vel auctoritates innituntur, & quæ legis anima in omnibus esse debet, eaque neglecta resultant de consequenti æquiuoca, irrationabilitates, & ineptiæ, iustitiæ, ac veritati nimium præiudiciales.

OBSERV. LXXXVI.

Appellatione primogeniti, an veniam vnigenitus, & an appellatione secundogeniti, veniat ille, qui de tempore dispositionis erat tertio, vel quarto genitus; de tempore autem facti casus, ob aliorum defectum, sit secundus.

IN vtroque ex his casibus, irrationabilitas, ac ineptia dignoscuntur, ex eadem mox insinuata, & damnata radice orientes procedendi in litera, non autem in spiritu, & in ratione. In aliquorum etenim Scriptorum de hoc genere famulantium literæ sensu, per aliqua Tribunalia quandoque recepto, dispositionis ordinatæ ad fauorem primogeniti incapax reputari meretur ille, qui alijs destitutis fratribus, vnigenitus existat, quasi quod sibi non conueniat dispositio, eo quia ille dicatur primus, quia alios post se habeat, ad quorum differentiam istud sortiatur vocabulū. Sed euidentem id redolet errorem, dum ipsamet sacra infallibilis pagina docet, quod Christus Dominus istud primogeniti sortitur vocabulum, cum tamen ex catholicæ fidei præceptis certum sit, quòd alios non habuerit fratres, quorum credulitas hæretica est. Tunc autem id recipiendum venit, quando hæc litera fomentum habeat illius rationis, cui innixa sit disponentis voluntas, quia nempè plurium existentiam præcisam consideraucrit, ac voluerit, puta quia primogenitum eatenùs illi destinauerit successioni, quatenùs extet secundogenitus, in quo alterius successionis adimpleatur finis, vt familiarum, vel domorum conseruetur pluralitas, ac euitetur plurium successionum vnio in singulari persona, cum similibus circumstantijs hanc præcisam voluntatem redolentibus, ex ratione, vel spiritu, non autem ex litera regulandis.

Idemque in altera specie dispositionis, per quam secundogenitus vocetur, vt spectata ratione, siue attento fine, vel effectu, non naturalis, sed ciuilis secundo genitus veniat. Nil etenim refert, an de tempore dispositionis alter adesset, qui secundogeniti locum occuparet, ille verò, qui de tempore facti casus ob aliorum prædecessum illum occupat locum, tunc tertium, vel quartum, aut vlteriorem occuparet, nisi facti circumstantiæ probent, quod de illa præcisa persona disponens senserit, aliam verò noluerit, ita substantiam voluntatis potiùs, quàm corticem, ac figuram verborum attendendo, cum ista propositio interpretationum ambiguarum voluntatum defunctorum regulatrix esse debeat, & sine qua semper æquiuocorum, ac irrationabilitatum, & ineptiarum incursus habetur; ideòque irrationabile fuit quodam iudicium, meritò retractatum, inhærendi literæ, atque excludendi à secundogenitura illum, qui de tempore facti casus erat secundus, A.

OB-

C. *eod. disc. 7. de Fideicom. & alibi.*

A. *disc. 209. de Fideicom. in Suppl.*

OBSERV. LXXXVII.

Qualitas laicalis in successore desiderata, an præcisè requiratur de tempore facti casus, vt propterea clericatus in minoribus retractabilis obstet.

IDem vitium, quod in proximè præcedenti obseruatione dignoscitur, experimur quoque in hoc assumpto, quod si disponens ex probabili motiuo conseruationis posteritatis, vel familiæ, vel alio, quòd honestam habeat rationem, iuxtà alias ponderata, sæcularem qualitatem desideret in successore, eum clericorum, vel Religiosorum inhabilitatione, ita mordicus in litera procedatur, vt si ille primogenitus, vel alter, cui vocatio congruit de tempore facti casus reperiatur in diuerso statu retractabili clerici in minoribus, vel nouitij, debeat inhabilis reputari, ideòque à successione repelli, quamuis declaret animum immutandi statum, atque obtinendi qualitatem à disponente volitam, vt propterea adimpleatur finis, vel effectus ab eo desideratus. A. Id etenim euidentem redolet irrationabilitatem, ac ineptiam à misera orientem seruitute, quàm Pragmatici literæ profitentur, negligendo spiritum, seù rationem, ob quam substantia voluntatis, vel finis, ac effectus à disponente volitus impleatur, quoniam spiritus, vel ratio, quamuis expressè repugnet literæ, præualere debet, iuxtà celebrem, nimiũ quidem rationabilem rem iudicatam, vt ordinante testatore iuuenem eligi, qui vxorem ducere, ac filios procreare valeat pro familiæ vera, vel ficta conseruatione, laudata fuerit electio senis, vel prouecti viri, qui plures iam habebat filios, cum ita meliùs, & pinguiùs adimpleri dicatur voluntas, ac meliùs ille obtineatur finis, vel effectus, qui *Suppl. lib. 16. par. 3. Obser. de Fideic. &c.* ab eo desideratus est; Idemque in admissione prouectæ viduæ, quæ plures habebat filios ad illam dispositionem, quæ ad fauorem puellæ pro eodem fine ordinata erat, cum similibus. Cum etenim inhabilitatio clericorum, vel Religiosorum illud habeat motiuum celibatus, qui huic statui annexus est, hinc nulla legalis, vel naturalis ratio suadet, cur ille, qui hunc statum retractabilem illicò dimittit, vel dimittere se promptum offert, atque ita disponentis voluntatem, ac desiderium adimplere, exclusus remanere debeat ab illa successione, quàm sibi natura, & voluntas disponentis, aut lex deferunt. B.

OBSERV. LXXXVIII.

Qui semel delatam primogenituram, vel maioratum agnoscere noluit, an in futura vacatione sit inhabilis ad illam obtinendam.

ILla in primogenijs, ac maioratibus frequentèr contingit incompatibilitas, quæ in prælaturis, & beneficijs ecclesiasticis per sacros canones demandata est, vel similitudinaria, & ad instar ex legibus vniuersalibus principatus, vt in Hispania, A. vel ex particularibus ob explicitam disponentis voluntatem, aut ex eadem deducta implicitè ab onere cuilibet incumbẽte deferendi cognomen, & insignia sine mixtura, vt duæ, vel plures primogenituræ, vel maioratus ab eadem persona obtineri, ac retineri non valeant, B.

Ista igitur incompatibilitate posita, duæ occurrunt disputandi occasiones; Primò nempè, an ille, qui iam vnam obtinuerit, ea dimissa, alteram postmodum vacantem assequi valeat, quod aliqui negant, quasi quod per assequutionem vnius, effecerit se alterius incapacem; Et secundò quatenùs vnam iam obten-

H tam

A. *Disc. 8. nu. 8. de Fideic. latiùs in Rom. de Cæsarinis disc. 201. eod. tit. de Fideicom. in Suppl. & disc. 16. & 17. de Feud.*

B. *disc. 45. de Fideic. & d. disc. 262. eod tit. in Supplem.*

A. *disc. 13. de Fideicom.*

B. *disc. 7. & 12. eod. tit. de Fideic.*

tam dimiserit, vel vacatam assequi neglexerit, vt alteram obtineret, vel retineret, an mutato consilio possit ad iã dimissam, vel neglectam regredi, atque magis negatiua vrget.

In vtroque tamen, erroneum, ac irrationabile est, ita generalitèr, ac indefinitè procedere, quoniam in primo casu, tàm iuris regula, quàm ratio, ecclesiasticorum beneficiorum ad instar, contrariũ suadent, vt incompatibilitas percutiat retentionem vtriusque; non autem assequutionem secundæ per quam vacet prima, quoties particularis lex erectionis alitèr non disponat; Et quoad alterum, opinio negans innixa regulæ, vt ad iura dimissa, vel positiuè neglecta non detur ampliùs regressus in præiudicium alterius, cui successionis ius apertum sit (quatenus tamen dimissionis explicitè, vel implicitè actus non sit aliqua exceptione elidibilis, vt pro infecto habendus veniat) procedit in illa met vacatione, secus autem vbi illa effectum iam sortita sit in altero vocato, denuò autem altera tanquam per nouum casum contingat, cum tunc opinio negans, irrationabilis, & æquiuoca censenda veniat, vtpotè nulli innixa rationi, ideòque error est, neglectis easuum distinctionibus, cum generalitatibus procedere, C.

Idemque dignoscitur error in procedendo generalitèr, ac indefinitè in ipsamet substantia incompatibilitatis, quoniam paritèr non in litera, sed in spiritu, & in ratione procedendum est, reflectendo an disponentis voluntas resistat necnè, cum aliquando pro facti qualitate, potiùs pluralitati voluntas assistere soleat, adeò vt si disponens viueret, verisimilitèr id cuperet, atque gratum haberet, quia nempè altera successio superueniens priori coniuncta, longè maiorem posteritati ferret decorem, ac nobilitatem, cum similibus, quibus eadem congruat ratio, quæ potiùs, quàm litera, seu verborum formula (vt in omnibus contingit) attendi debet. D.

OBSERV. LXXXIX.

De differentia super faciliori coniecturalis fideicõmissi inductione inter ascendentes, & extraneos.

QVamuis nulla desupèr expressa legis dispositio habeatur, ex magis tamen communi, magisque receptо sensu Interpretum, præsertim verò modernorum, in fideicommissis coniecturalibus inducendis, atque in coniecturarum pondere, & efficacia metiendis, ea est recepta distinctio per forensium ora volitate solita, inter ascendentes, & extraneos, sub quorum nomine, collaterales coniuncti quoque veniunt, vt in illis primi generis, minores, ac leniores coniecturæ sufficiant, longèque faciliùs fideicommissum inducatur in alijs verò difficiliùs, ideòque, tàm in numero, quàm in pondere, maiores desiderandæ veniant coniecturæ, atque hoc iure hodie viuitur, A.

Irrationabilitatem autem id redolere videtur, dum ratiocinando, vel discurrendo, oppositum potiùs dicendum est. Fideicommissum etenim grauamen, atque seruitutem importat, ideòque minoris dilectionis erga institutum est argumentum, dum ex euangelico oraculo, cui plus datur plus diligit, & è contra; Atque hinc sequitur, vt irrationabile videatur, quòd maior dilectio præsupponenda sit erga extraneum, cuius fauorabilior causa ita fiat, quàm erga filium, vel alterum directum descendentem de proprio sanguine naturalitèr magis dilectum, quod rationi repugnat.

Et quamuis illi rationi hæc differentia innixa videatur, quod maioris amoris, ac dilectionis argumentum erga propriam posteritatem, & descendentiam, quàm erga illam extranei præsumendũ veniat; Fallax tamen, & æquiuoca, ex humano discursu, ac frequentiori vsu, ista ratio remanet, quoniam fideicommisso-

C. *d. disc.* 12. *&* 13. *de fideic.*
D. *eisdem locis citatis.*

A. *frequentèr sub diuersis quæstionibus sub tit. de fideicomm.*

missorum, ac primogeniorum, & maioratuum ordinationes, cum longo, ac perpetuo tractu, & fortiùs cum graduū pluralitate, & cum strictissimis alienandi prohibitionibus, enixoque desiderio conseruationis bonorum, vndè propterea æternitas à disponente pro frequentiori stultitia desiderata videtur, non ex motiuo dilectionis futuræ posteritatis prouenire solet, cum pariter irrationabilitatem redoleat, magis diligere ignotos post remota tempora nascituros, quam iam natos, & cognitos, sed potiùs ex propria dilectione, propriaque vana ambitione, ita mortalitatem euadendi, propriumque nomen perpetuandi; Et quandoque in sordidis auaris, ex motiuo inuidiæ, & malignitatis, vt ita propria misera continuetur natura, quodque successores illam liberam non habeant bonorum fruitionem, ac dispositionem, quam ipse viuens sibimet denegauit; Et per consequens, ineptum, & irrationabile remanet, vt melioris conditionis extranei, quam sui in hoc esse debeant, dum verisimilitèr magis in extraneis, quam in suis, lautiorem vitam, ac bonorum distractionem, disponentem abhorruisse, omnis ratio, ad euidentiam suadere videtur, ipseque humanus discursus probat.

OBSERV. XC.

De coniecturarum, & præsumptionum uniformi regula, super illarum pondere, & efficacia.

INter Iuristarum irrationabilitates, ac ineptias, à pluries inculcato vitio procedendi in litera orientes, ea in isto proposito dignoscitur frequens, generalem, ac vniformem in coniecturarū, & præsumptionum pondere, & efficacia statuendi regulam, vt propterea illa coniectura, quæ in aliquibus casibus efficax reputata sit, in omnibus alijs talis reputari debeat, & è conuerso illa, quæ aliquando reprobata est, atque inefficax reputata, pariformi iure in omnibus censenda veniat. Id etenim clarum redolet irrationabilitatem, ac ineptiam, quoniam cum non iuris, sed facti, & voluntatis quæstio sit, hinc regulę desupèr non cadunt generales, minusque diuersorum casuum exempla pernecesse stringunt, sed in singulis casibus pro eorum qualitate, & circumstantijs iudicium efformandum est, præsertim ex regionis moribus, atque testantium, & respectiuè bonorum qualitate, substantiam verisimilis voluntatis potiùs attendendo, prudentis viri more, atque prudentem, & rationalem pręsupponendo disponentem, quàm iudaico, vel grammaticali more, attendendo literam ex qua stultus, vel imprudens, aut irrationalis testator veniat pręsupponendus; ideóque compatiuntur, vt eędem indiuiduę coniecturę, in aliquibus reprobentur casibus, atque inefficaces reputentur, in alijs verò approbentur, atque ponderosę, & operatiuæ sint; Siue quod in aliquibus sufficiant casibus, in alijs verò eędem, ac alię longè maiores, insufficientes reputari mereantur; Isteque A. cęnsendus est vnus ex clarioribus, & frequentioribus superficialium erroribus procedentium in litera, non autem in spiritu, & in ratione.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obser. de fideic. &c.

OBSERV. XCI.

De vocatione filiorum in conditione positorum.

MAgna, nimiumque inuoluta est apud antiquiores, ac medios Iuristas quęstio, an filij in conditione positi censeantur vocati, apud modernos verò magis recepta est negatiua opinio vocationis exclusiua, quę statuta est pro regula, ex contrarijs coniecturis limitanda, & super quibus magnę discordantię opinionum, rerumque iudicatarum dignoscuntur diuersitates, vt propterea in fideicommissaria materia ista quęstio frequentiùs tradat forensibus

A. *Pluries sub tit. de fideic. occasione agendi de efficacia coniecturarum.*

bus pabulum disputationum, absque eo, quod veritatis iudicium desupèr efformari valeat, A. Id autem irrationabilitatem quoque in humano discursu, vel ratiocinio redolet; Alium etenim finem filiorum mentio, & conditio habere probabilièr non videtur, nisi illum, vt hęres grauatus eos habere debeat successores, dum eiusdem extraneos hęredes in casu non existentię filiorum, testatorem abhorruisse liquet; Nulla siquidem congrua videtur excogitabilis ratio, cur ille, qui filijs careat, liberè disponendi facultate carere debeat, sed alterum habere teneatur necessarium hęredem à testatore iniunctum, & quod ille, qui filios habeat, hanc obtineat libertatem, vt istis exclusis, extraneum habere valeat hęredem, vel (vt frequentiùs contingit) nullum post mortem habeat hęredem, ac successorem, quia viuens omnia dissipet; Ideóque rationi, ac verisimili testantis voluntati potiùs opposita videtur hęc opinio, quam communis modernorum sensus recepit pro regula, dum hęc potiùs in contrarium statuenda videtur, quando cum ratione, ac humano discursu potiùs quam cum ineptia deferendi auctoritatem literę, & calculo, procedatur; Ištaque modernorum potiùs Pragmaticorum, quam antiquorum Literatorum recepta opinio, inter eorum irrationabilitates, ac ineptias meritò collocanda videtur.

OBSERV. XCII.

De vulgari in fideicommisso, vel anomala, in vniuersa hæreditate, quando procedat.

IVris regula disponente, vt caducatio vnius, vel plurium antecedentium substitutionum graduum, omnium sequentium caducationem producat, vt propterea libertatem bona adipiscantur, illam magis communis, magisque receptus Iuristarum sensus limitat, atque inanem reddit, ex implicita, seù præsupposita vulgari impropria, & obliqua, quæ ad directæ differentiam, in fideicommisso dicitur, apud moderniores, pro Romanæ Curiæ præsertim loquendi vsu, anomala nuncupata, vt vlteriorem, ac mediatum gradum per antecedentis corruptionem, & caducationem subingressionis iure, proximum, ac immediatum faciat, A.

Id autem altera schola limitat quando de expressa, vel tacita, & coniecturali testantis voluntate constet, quòd merè fideicommissariam, seù gradualem facere voluerit substitutionem, quæ propterea ad fauorem secundi substituti facta non censeatur, nisi quatenùs prima sortiatur effectum, adeò vt primi substituti, non autem primi instituti, & grauati personæ, altera sequens facta sit substitutio, & sic successiuè, & gradatim, B.

Vtraque theorica, vera, & recepta, ac rationabilis est, præsertim verò posterior, quæ super limitatione cadit, quando verè constet disponentis talem esse præcisam voluntatem, quæ dominans, & Regina censenda est, neglecta ratione, cui innixa sit, quoniam, quid testantes voluerint, non autem quare voluerint attendi debet; Irrationabilitas verò, ac ineptia in huiusmodi desumenda voluntate consistere solet, faciendo id in litera, non autem in spiritu, & ratione, atque obediendo formalitati, vel grammaticali sensui verborum, quæ frequentiùs Notarij (vna, eorum vim, & operationem non callentis, atque ad huiusmodi iuris subtilitates vix peritis iuris professoribus notas non reflectentis; Nulla siquidem probabilis ratio suadere videtur, cur in vno, & non in altero casu testator vlteriores substitutos vnū, vel plures vocare voluerit, cum imò potiùs censendum videatur, ideò plures adiecisse gradus ad hoc, vt ita magis ad abhorritos extraneos hæredes bonorum transitus impediatur, atque caducationi occurratur, ideòque nisi ex facti qualitate, & circumstantijs de veri-

A. *disc. 73. & seq. de fideicom. & in suppl. eod. tit. disc. 220. & 221.*

A. *disc. 107. de fideicomm. & in suppl. eod. tit. disc. 253.*
B. *eod. disc. 107.*

verisimilis huius voluntatis substantia constet, in dubio, vt testantem virum rationalem, non autem irrationalem, vt decet, præsupponamus, pro dictæ limitationis exclusione respondendum est, atque alias irrationabilitatis vitiū dignoscitur.

OBSERV. XCIII.

De eadem vulgari anomala in rebus particularibus.

NOn modica est inter Scriptores quęstio, an quod præcedenti obseruatione pro regula statuitur, circa præseruationem vlterioris substitutionis à caducatione ob præcedentis gradus corruptionem iure vulgaris anomalæ, procedat quoque, vbi non de vniuersa hæreditate, & substitutione agatur, sed de particulari in certis rebus facta. Eaque apud eosdem videtur magis communitèr accepta distinctio, vt à verborum formula, & qualitate id pendeat, quòd scilicèt si verè directa, & ciuilia sint verba, ista intret operatio, secus autem si obliqua, vel communia, A.

Ista verò quoque videtur irrationabilitas, vel ineptia inter illas primæ classis meritò recensenda; Si etenim primatij, & eximij professores, & Iurisconsulti interrogentur, vt hæc verba eorumque diuersam naturam, & operationem distinguant; nulli fortè, vel nimium rari erunt, qui ex improuisó id agant; cum maturo tamen studio rectè acturi; Igitur manifestam fabulam, ac irrationabilitatem redolet in idiota testatore, vt plurimum morbi vi, atque mortis cogitatione turbato, huiusmodi obseruare subtilitates, ac superstitiones, minusque in Notario frequentiùs imperito, idque non callente; Ideóque substantia verisimilis voluntatis potiùs attendi debet, vt etiam in ijs bonis, vel primum, vel eo deficiente secundum, ac vlteriorem substitutum habere voluerit successorem.

Suppl. lib.16. par.3. Obs. de Fideic. &c.

OBSERV. XCIV.

De reciproca inter plures ordinata, vt solis superstitibus, non autem prædefunctorum filijs conueniat.

VBi pluribus cum æquali dilectione institutis, reciproca inter eos ordinetur substitutio, in portione illius, qui absque prole deficiat, magis communis, magisque in foro recepta est sententia, vt ad fauorem superstitum tantum locum habeat substitutio, non autem prædefuncti filiorum, quasi quod soli superstites vocati sint, vbi præsertim aliquod verbum relatiuum, vel æquipollens, accedat; A. Verùm id irrationabilitatem testantis voluntati potiùs aduersam continere videtur, cum nulla suppetat congrua, & probabilis ratio, cur testatore æqualitèr diligente omnes institutos, eorumque filios, quos proinde in conditione posuit ad exclusionem substitutorum, in defecta portione inæqualis esse debeat successio, atque filijs, qui ex prædefuncto supersunt denegari debeat repræsentatio personæ patris, vel subingressio in eius locum, dum é conuerso illa opinio, quæ recepta videtur pro regula, nulli innixa est rationi, sed solúm verborum formalitati, quæ semper irrationabilitatem, ac ineptiam redolet, quando congrua non assistat ratio, ob quàm à iudicio testatoris hæc inæqualitas prouenire dicatur, dum verba vt plurimum sunt Notariorum magis, quã disponentium.

OBSERV. XCV.

De resolutione numeri pluralis in singularitates.

REsolutionem hanc, magis communis, magisque recepta opinio firmat pro regula, a consuetæ limitationi subie-

A. *disc.108. de fideic.*

A. *disc.21. de fideicomm.*

subiecta, quæ ex diuersa etiam tacita, & coniecturali disponentis voluntate resultet, quia nempè testatore plures instituente eum reciproca inter eos in portione deficientis absque liberis, & eum vlteriori substituto, omnibus ita morientibus, si casus præbeat, quod vnus, vel plures decedant priùs cum liberis, vltimo autem loco decedat vnus absque liberis, vt in hac portione purificari dicatur substitutio quamuis pluribus facta sit ex hac resolutione pluralitatis in singularitates, ob quandam legis, eiusque Interpretum declarationem contrariam significationi verbali, vel grammaticali, illi rationi innixam, vt eadem sit proportio totius, quoad totum, & partis quoad partem, ideòque sicuti omnibus institutis absq; prole decedentibus in vniuersa hæreditate illum testator dare voluit substitutum, ita idem voluisse censetur in ea parte in qua eadem conditio verificetur. A.

Rationabilis videtur hæc propositio in genere, vel in substantia pro exclusione caducationis substitutionis ad impediendam in vltimo ita moriente bonorum libertatem, dum ita constat testatorem illam voluisse, atque extraneos hæredes abhorruisse; Irrationabilitas verò, & asperitas videtur esse in modo resultante ab æquiuoca intelligentia, vt exclusis filijs vnius, vel plurium prædefunctorum, hæc vltimo loco defecta portio vlteriori deferatur substituto; Nullam etenim probabilitatem id habere videtur, sed quòd potiùs prædefunctorum filijs superstitibus, iure vocationis resultantis à positione in conditione, seù veriùs iure repræsentationis, aut subingressionis, qua faciliùs quam vocatio datur, potiora iura in hac successione isti habere debeant, magis pro regula, quàm pro illa limitatione, quam aliqui ex verisimili prædilectione statuunt, quoniam ipsamet natura substitutionis, quæ in numero plurali omnibus facta est ad fauorem vlterioris substituti, istam incontinenti probare videtur voluntatē, seù prædilectionem, quodque vlterior substitutus, vtpotè minus dilectus, subsidiariè sit vocatus post extinctum genus priùs vocatum, & contemplatum, ideòque genus prædilectum priùs vocare voluerit. Vnde quando in spiritu, vel in ratione, non autem in litera procedendum sit, pro superstitibus filijs prædefunctorum in conditione positis, potiùs quàm pro vlteriori substituto respondendum est, ac alias irrationabilitas intrat, nisi facti circumstantiæ istam excusent, atque verisimilem disponentis voluntatem in contrarium esse probabilitèr suadeant, tanquam per speciem limitationis potiùs quàm regulæ, dum ita ratio exigere videtur. B.

OBSERV. XCVI.

De prohibita transmissione fideicommissi conditionalis, per morientem conditione pendente.

PRohibentibus legibus, ad instar primæ, ac directæ hæreditatis, transmissionem fideicommissi vniuersalis nō purificati per substitutum morientem conditione pendente; Aliqui fideicommissi particularis transmissioni locum esse volunt; Alij verò, quorum opinio magis communis, magisque recepta, est, in hac etiam specie idem affirmant, quoties verè conditionale fit, secus autem vbi ab initio purum, ac perfectum fit legatum, cuius exequutio, non autem substantia ad mortem hæredis, vel ad aliam conditionem dilata sit, exindèque, fideicommisso adhuc durante, illud ijs, qui supersunt proximiores solùm deferunt, negant verò prædefunctorum substitutorum hæredibus transmissionis iure venientibus.

In suis casibus, in quibus assumpti ratio assistat, illud probabile dici meretur, vbi nempè prędefuncti hæres extraneus esset, qui ex transmisso iure sui auctoris, illum de sanguine prætenderet excludere, vel cum eo coæqualem habere concursum, siue quod alijs non superstitibus substitutis, quamuis illi, qui

A. *disc. 93. cum tribus seqq. de fideicomm.* B. *ibidem.*

ex eis superstint essent liberi, & de sanguine, obijceretur tamen de hac regula transmissionem negante per grauatū de substitutionis caducatione, ac bonorum libertate contendentem; Sed quando fideicommissi onus adhuc duraturū sit, atque vlteriorem habeat progressum, vnde propterea cesset fauor libertatis, atque contentio sit de sola pertinentia, vel concursu cum altero substituto, tunc irrationabile videtur in filijs, vel descendentibus prędefuncti, negare istud transmissionis, vel repręsentationis, aut veriùs subingressionis in locum parentis beneficium, ex eadem proximè præcedentibus obseruationibus, assignata ratione, quod cùm testator illud genus ęquè dilexerit, nulla subesse videtur congrua ratio, cur ex huiusmodi legis subtilitatibus, ac superstitionibus, aliqui ex eo admitti debeant, aliqui verò excludi ob illam gradus prærogatiuam, quam longior vita eis tribuat; Sufficere namque videtur, vt ille, qui ex prædefuncto superest, primum, ac potiorem occupet locū in sua linea, & in suo colonnello æqualitèr contēplato, & dilecto, cum in huiusmodi fideicommissarijs successionibus, perpetuam seù longam durationem habentibus incongruum videatur (vbi præsertim diuersitas linearum accedat) illum attendere ordinem, qui in intestatis successionibus ex quodam libito conditoris nouissimi iuris Græci potiùs, quàm Romani præscriptus est, cùm potiùs attendenda veniat verisimilis testantis voluntas, quæ erga omnes de illo genere pariformitèr ordinata est, ideòque sensus Iuristarum ab intestatæ successionis ordine regulatus, in hac parte irrationabilis videtur. A.

OBSERV. XCVII.

De tacita, vel à iure subintellecta conditione si sine filijs, in solis ascendentibus, non autem in transuersalibus, vel extraneis attendenda.

IN fideicommissi onere, quod per testantem scripto hęredi ad alterius personæ, vel generis fauorem adiectum sit, lex eam supplet, vel subintelligit, quāuis omissam conditionem, si ille sine liberis decesserit, quasi quod naturali rationi, ac pietati repugnet alienam sobolem propriæ anteponere, ideóque minùs scriptum, quàm volitum censendum est. A.

Quia veró leges ita statuentes patrem, vel auum cum filijs, vel nepotibus, alijsque de propria sobole disponentem præsupponunt, hinc interpretes, pro consueto vitio, literæ famulantes, ad ascēdentes, qui cum descendentibus disponant id restringunt, negant veró vbi cū transuersalibus, quamuis arcto sanguine coniunctis, magis verò cum remotioribus, vel extraneis. B.

Quinimò etiam vbi dispositio sit descendentium cum ascendentibus, C. Atque in filijs, & descendentibus multas inuoluunt quæstiones, an in legitimis, & naturalibus tantùm id procedat, vel etiam in illegitimis, aut legitimatis, vel adoptiuis, & an respectiuè in matre testante, alijsque materni lateris ascendentibus, atque vbi pia causa sit substituta, quale priuilegium præualeat, quasi quod inter priuilegia id recensendum sit, cum similibus, D.

Frigiditates verò, ac inutiles chartarum repletiones, improbosque Pragmaticorum

A. *dist.17. & 18. & disc. 111. & seqq. de Fideicomm.*

A. *l.cum auus ff.de condition.& demonstr. & l. cum acutissimi C. de fideic.*

B. *disc.31. 74. & 115. de fideicomm. & in Summa fideicommissorum nu. 118. Fusar. quæst.394.& seqq. & 397.& in alijs proximis.*

C. *Fusar. quæst.398.*

D. *de his Fusar. quæst.393.*

rum labores hæc omnia ſapere videntur, quoniam non iuris, ſed voluntatis, & per conſequens facti quæſtio eſt, incapax proindè regulæ generalis quibuſcunque caſibus pariformitèr adaptabilis, atque inter ineptias recenſeri meretur præſuppoſitum, vt filiationis, vel deſcenſiuæ qualitatis peculiare ſit priuilegium, vndè propterea de altero piæ cauſæ priuilegio contendatur, ſiuè vbi alij filij, vel deſcendentes eſſent ſubſtituti, an intret conquaſſatio, quoniam deſcenſiua qualitas illum ſolum operatur effectum, vt à iure probatam induat præſumptionem, quæ alio extrinſeco non indigeat fomento, vt collaterales, vel extranei indigere videntur; Verùm ſicuti in liberis, & deſcendentibus iſta iuris præſumptio per contrarias præſumptiones, & coniecturas elidibilis eſt, ita è conuersò in tranſuerſalibus, vel extraneis, magis verò in aſcendentibus, de facili eſt inducibilis pro facti qualitate, & circumſtantijs, ex quibus attenta legis ratione, nō autem litera, minùſque Scriptorum numero, metienda eſt veriſimilis voluntatis ſubſtantia, an ſcilicèt perſonam inſtitutam tantùm diſponens honorare, ac prouidere voluerit ex perſonali affectione, vel merito, quod eamdem perſonam non egrediatur, neque poſteritati congruat, vt propterea veriſimiliter maior erga ſubſtitutum, quàm filios inſtituti, dilectionis, & æquitatis ratio aſſiſtat, vel è conuerſo totum genus potiùs in ea perſona contemplatum fuerit, vt maior dilectionis, & æquitatis ratio aſſiſtat inſtituti poſteritati, quàm ſubſtituto, vndè propterea earumdem legum aſſignata ratio adaptetur, quæ non taxatiuè, ſed demonſtratiuè ſtare potiùs videtur; Iſteque vnus eſt ex erroribus illorum, qui procedunt cum litera, vel cum auctoritatum numero, non autem cum ratione. E.

OBSERV. XCVIII.

De remiſsione, vel reſpectiuè reſeruatione fideicommiſsi per concordiam, vel diuiſionem.

GRauis fideicommiſſariæ ſucceſſionis controuerſia, alias quoque complectens quæſtiones, per concordiam ſopita fuit cum ſcriptura priuata continente aliqua capitula à partibus, earumque ſapientibus ordinata, ſub lege celebrandi deſupèr publicum inſtrumētum, vt ad dies ſequutum eſt; Cùmque in capitulis, fideicommiſſum pro futuris caſibus eſſet indefinitè præſeruatum in inſtrumento autem eadem præſeruatio concepta legeretur quoad alios, nō autem quoad vnum tranſigentiū; Hinc iſtius morte ſequuta, eum eius hæredibus, vel creditoribus noua exorta controuerſia reſtricta ad punctum, an capitulis, vel inſtrumento potiùs deferendum eſſet, introductaque cauſa in magno, ac ſupremo Tribunali pro capitulorum tenore attendendo, & per conſequens pro fideicommiſſi durationein tribus inſtantijs, nouem præuijs reſolutionibus, vel deciſionibus, tres prodierunt ſententiæ conformes, quarum executio, per alterum magnum, ac ſupremum Tribunal præſeruata fuit, atque de facto ſequuta; Hiſque peractis, eidē Tribunali à quo dictæ tres ſententiæ prodierunt, denuò pro ſtylo commiſſa cauſa in deuolutiuo, ex eiſdem nullatiuris, vel facti nouitate, vel alteratione accedente, pro ſententiarum infirmatione, ac fideicommiſsi remiſsione, ad inſtrumenti normam in tribus alijs inſtantijs, ſeptem, & fortè vltrà præuijs reſolutionibus, vel deciſionibus, prodierunt tres aliæ conformes, atque in quarta, quæ in eodem Tribunali ſeptima eſt, tribus ſententijs pariformitèr, atque tam magnò deciſionum numero hinc indè cōcurrentibus, ancipites ſteterunt iudices, quibus ob perplexitatē concordiam demandare viſum eſt. A.

Ex

E. *Locis ſuprà citatis.*

A. *De hac ſerie diſc. 179. de fideicomm. & in eius annot.*

Ex hac itaque serie, magis forte quam in quocumque alio casu, Iudicum, rerumque iudicatarum in constantia, & veritatis incertitudo, ac irrationabilitas elucent, exindéque manifesta conuincitur inepria illorum interni fori professorū, qui de Aduocatis, ac de Iudicibus agētes super obligatione sequendi magis probabilem, relicta minus probabili, vel super obligatione abstinendi ab iniustarum causarum patrocinio, & defensione, verè ignorantes, quid dicant, adeò se diffundunt, atque de fori professoribus adeò malè obloquuntur.

Dicant etenim isti, atque indicent, quænā in isto casu esset magis, vel minus probabilis, & quisnam defensorum iniustā tueretur causam, atque ab isto casu ad alios similes, quorum magna pars in eodem, alijsque magnis Tribunalibus disputantur inferatur. B.

In constantiam itaque, ac incertitudinem docet ipsa facti series, irrationabilitatē verò comprobant tres sententiæ conformes, non quidem pedaneorum, ac inferiorum Iudicum, sed ipsiusmet magni Tribunalis, nouem (vt præmissum est) præuijs disputationibus, ac decisionibus. Vt etenim litibus demùm finis imponatur, lex pro vltimo decisore, tertiam statuit sententiam, vt ita per tres conformes, veritas, quæ in ambiguo erat firmari dicatur, ac propterea vlterior denegetur appellatio, idque rationabilitèr quidem, ne lites æternæ sint, atque rerum dominia perpetuó sint in incerto, instantiarumque processus dentur in infinitum; Igitur post tres conformes, vbi plus quam euidens non sit iniustitia, manifesta est irrationabilitas, vt ex illo iudicio, quod re integrà in casu ambiguo de nouo interponendum videretur, atque ex capite iustitiæ nimium dubiæ, & incertæ, tres adeó mature latæ sententiæ conformes infirmentur, magis veró dum adhuc re integrà, vel infecta, probabiliùs pro primo, quā pro secundo indicato, respondendum videatur. C.

OBSERV. XCIX.

Testatore mandante in dubio responderi pro existentia fideicommissi, adhuc in dubio pro non existentia respondetur.

PVnitionem humanæ ambitionis, ac stultitiæ dominandi, & administrandi bona postquam mortui, & annihilati sumus, atque reddendi perpetua ea, quę ineuitabilitèr in hoc mundo caduca, & mutabilia sunt, conuincit præsertim iste casus, quod nempè mandante testatore, qui plures constituit fideicommissi gradus, atque iuris professor erat, vt in dubio pro existentia, & duratione fideicommissi responderi deberet, enixum ostendendo ambitum, vt in perpetuum si fieri posset, bona sub eius ordine, ac dispositione conseruarentur. Attamēn ad breue tempus, eodem adhuc durante æuo, siuè ætate, exorto dubio, in quo seclusо etiam dicto præcepto, non improbabilitèr pro fideicommissi existentia, & duratione responderi deberet pro expiratione, ac non existentia, extraneorum fauore istos ditando, descendentes autem Testatoris depauperando, promptum erat responsum; nisi quædam suffocata concordia sequuta esset. Iustum quidem, ac rationabile iudicium Dei pro insinuata punitione humanæ ambitionis, iniustum veró, ac irrationabile iudicium hominum, dum testator iuris professor benè callens superstitiosas Iuristarum subtilitates, ita prouidit, aliam meliorem magisque prudentem promissionem non excogitando, & tamen ea neglecta fuit. A.

OBSER-

B. Eod. disc. 179. de Fideicomm. & disc. 46. in Relat. Car.

C. Eodem disc. 179.

A. De isto casu agitur disc. 93. de fideic.

OBSERVATIO C.

De Hypotheca legali competẽte nec nè in in bonis eius, qui fideicommisso grauatus est, pro bonorum fideicommissi distractione, vel mala administratione.

ANtiquioribus ignota ista quæstio, apud recentiores breui temporis interuallo, ex consueta opinionum varietate, inuolutionem passa est; Aliquibus generalitèr, ac indefinitè istam concedentibus hypothecam, ex ea probabili ratione, quod legalem, ac necessariam id importat administrationẽ pro eo, qui per se ipsum administrare non potest, & cui imputandum non est cur eius vice voluntarium deputando administratorem, de conuentionalis, ac expressæ hypothecæ cauthela sollicitus non fuerit; Alijs è conuersó generalitèr, ac indefinitè illam negantibus ex legali rigore, ac literæ famulando, eo quod in iure id non habeatur cautum; Et alijs, quorum sensibus aliqua magna adhæserunt Tribunalia, vtriusque sententiæ mediam conciliatiuam tenendo, vt si dolus, nedùm, expressùs, sed etiam præsumptus, qui ex fideicommissi scientia resultat interueniat, tunc prior opinio pro hypothecę competentia recipienda sit, secùs verò isto dolo cessante, vt tunc posteriori opinioni deneganti adhærendum veniat.

Maioris itaque irrationabilitatis vitio ista conciliatiua, vel distinguens vltima opinio redarguenda videtur, cum nullum nec iuris, nec rationis dignoscatur fundamentum, cui innixa sit; Aut enim cum rigore literæ, aut cum ratione procedendum est; Si cum rigore literæ, & tunc secunda opinio negans generalitèr, ac indefinitè sequenda est; Vbi verò cum ratione, & tunc prior affirmans opinio generalitèr, ac indefinitè amplectenda videtur, eo modo quo in quocumque sub necessaria, & legali administratione viuente cautum est, ideòque inter leguleicas irrationabilitates tertia opinio media, seù distinguens recensenda videtur. A.

OBSERVATIO CI.

Fidecommissum, per donationem, vel alium actum inter viuos, ordinari non potest; Neq; secundo, vel alteri donatario successiuè vocato, illud ius, vel actio ad bona distracta in tertios possessores competit, quæ vocato ad fideicommissum per vltimam voluntatem ordinato, conceditur.

IN hoc præsertim themate, non modica illorum superficialium, qui literæ, vel numero auctoritatum famulantur, ineptia, & irrationabilitas dignoscitur, dum ob quasdam superstitiosas formalitates opinantur, vt fideicommissa per donationem, vel alios actus inter viuos ordinari non possint, quasi quod singularem habeant vltimarum voluntatum viam, quodque vbi etiam valeant, adhuc tamen, secundo, vel vlteriori, qui iure fideicommissi inter viuos ordinati sit vocatus, denegant illam bonorum donatorum vendicationem à tertijs possessoribus, in quos per donatorem, vel primum donatarium distracta sint, quæ secundo, vel vlteriori vocato ad fideicommissum ordinatum per vltimam voluntatem competere, ipsimet admittunt. A.

Vtrumque verò assumptum ineptias, ac irrationabilitates continet; Non videtur etenim, quæ legalis, vel naturalis ratio prohibeat per donationes, aliosq; contractus inter viuos, idem ordinari fideicommissum, quod per vltimam voluntatem ordinari potest; Quinimò potentior

A. *disc.36. de Cred.*

A. *disc.63. de Donat. in Suppl. & disc.141. de Fideicomm.*

tentior assistit ratio, vt inter viuos ordinetur; Tum quia cum maiori intellectus, ac sensuum libertate, ac maturitate fiunt dispositiones inter viuos in statu valetudinis, quam per vltimas voluntates, quæ frequentiùs à grauitér infirmis, & moribundis morbi acerbitate, ac mortis cogitatione nimiùm perturbatis ordinari solent, magisque fraudibus, & machinationibus subiectæ sint, vndè propterea lex maiores induxit solemnitates; Tum etiam quia potestatis maior dubitandi ratio cadere videtur in ijs dispositionibus, quæ per vltimam ordinentur voluntatem, vtpotè collatã in tempus inhabile, quando disponens iam annihilatus est, nullumque retinet dominium, quam per actum inter viuos, per quem adhuc viuens, ac dominus de tempore habili bona à se abdicat, atque in alios vocatos transfert.

Prout respectu alterius assumpti, potentiùs videtur vinculum, quod adhuc viuens dominus eius bonis inijcit, atque in eis perfectè imprimit, quam illud quod iniungitur de tempore inhabili ab eo, qui non est ampliús dominus; Atque potentiór videtur obligatio primi donatarij restituendi vlterioribus, vtpotè facta erga dominum viuentem, à quo recipit bona sub ea lege eisdem impressa, quam in hærede, vel legatario sequatur, ideòque omni probabilitatis, ac rationis fundamento hæc assumpta destituta videntur, atque inter irrationabilitates, & ineptias collocari merentur. B.



B. Locis proximè citatis, & præsertim disc. 65. de Donat.

OBSERV. CII.

De fideicommissaria successione naturalium legitimatorum.

ILlegitimè susceptos, qui ob extremorum habilitatem per subsequens matrimonium legitimitationem ab initio ex legis fictione assequuntur, eadem lex à veris legitimis in matrimonij constãtia susceptis regularitér non distinguit, vt propterea ad fideicommissariam successionem æquè aspirent, A. Quinimò, vt ad feudalem, & emhytheoticam pacti, & prouidentiæ admittantur, nisi disponentis resistat voluntas, quia veré de ijs, qui in matrimonij constantia suscepti sint, intellexerit. B.

In illis veró, qui ex Principis, vel alterius hanc habentis facultatem rescripto legitimati sunt, eum ea proceditur distinctione, an pura, & generica sit legitimatio supremi Principis, qui nullam habeat suæ potestatis restrictionem, vel ab eodem restricta sit cum clausula *sine præiudicio venientium ab intestato*, aut sit inferioris, qui restrictam habeat facultatem, vt propterea dictam clausulam adijcere debeat, vel quod eam non adijciendo, adhuc adiecta cẽseatur, vt priori casu legitimatio ad istum quoque effectum prosit, in posterioribus veró, secùs nisi ordinatoris fideicommissi voluntas expressa, vel tacita assistat, quod hanc legitimorum speciem non abhorruerit. C.

In prima verò specie legitimatorum per subsequens matrimoniũ, plures disputantur quæstiones, vbi matrimonium in mortis articulo sit contractum, ob fraudis suspicionem, & istum nec ne operetur effectum, D. Siué testatore desideran-

A. *disc. 233. de Fideicomm. in Supplem. & disc. 15. de Feud.*

B. *Bich. decis. 101. alias decis. 105. par. 5. recent. & locis citatis.*

C. *disc. 68. & 69. de fideicomm. & in alijs eod. tit.*

D. *Capic. latr. consult. 123. Vrsin. de feud. par. 1. qu. 4. art. 3.*

derante natiuitatem, vel procreationem in constantia matrimonij, an sufficiat natiuitas, vel requiratur etiam conceptio; E. Atque in altera specie legitimatorum per rescriptum, alia quæ nimium inuoluta videtur, excitatur quæstio, an extrà territorium legitimantis attendatur; F. Vel an oculos habeat retrò, vt iam alteri remotiori delatam auferat successionem. G.

In his autem omnibus respectiuè idem dignosci videtur error, irrationabilitatum ac ineptiarum productiuus, procedendi cum formalitate, & grammaticali rigore literæ, seú verborum, ac etiam cum superficie, ac numero auctoritatũ, vel cum propositionum generalitate; In ea etenim præsertim parte, quæ ordinatoris fideicommissi voluntatem percutiat, respectu legitimatorum per subsequens matrimonium immorari solet, an adhibitum sit verbũ nasci, vel aliud concipi, siuè alterum procreari cum similibus frigiditatibus; Atque respectu illorum per rescriptum, an contextus dispositionis denotet, nec nè, abhorrescentiam, quoniam veriùs est procedendũ esse cum ratione potiùs quàm cum litera, perscrutando nempè substantiam verisimilis voluntatis, desumendam ex circumstantijs facti potiùs, quàm ex verbis, quæ frequentiùs Notarij potiùs, quàm testantis esse solent, siuè vno, aut altero modo concipi pro loquentis vsu, vel phrasi, potissimè vbi non in materna currenti lingua, sed in latina dispositio concepta sit, inspiciendo nempè principalitèr, ac potissimè Regionis morem, & an eo attento, illegitimi legitimati, in maiori, vel in minori sint existimatione. H. Ac etiam qualitatem testantis, & qualitatem familiæ, & an legitimatis prouisio congruat cum similibus circumstantijs, verisimilitèr vnam, vel alteram denotantibus voluntatem; Alicubi etenim illegitimi á legitimis nihil, vel parùm differunt; Alicubi veró pro vilibus, ac abiectis reputantur. Igitur manifesta inepuia, & irrationabilitas est, in omni casu pariformitèr cum eisdem procedere propositionibus, vel auctoritatibus; Ac etiam alicubi pro moribus Regionis, vel testantium sensu, magis abhorriti esse solent legitimati per subsequẽs matrimonium, quàm per rescriptum, cùm prima species præsupponere videatur indignas, ac abhorritas nuptias cũ vilibus, & inhonestis mulieribus, cum similibus considerationibus, cum quibus pro singulorum casuum qualitate, & circumstantijs cum ratione, non autem cum litera procedi, ac iudicari debet.

OBSERV. CIII.

Vocatis post defectos agnatos, masculis cognatis, qui à fœminis agnatis procreati sint, hisque non extantibus alijs masculis remotioribus, vel extraneis, pro agnationis artificiali renouatione; An de immediatè procreatis à fœmina agnata dispositio intelligenda sit, vel etiam illis congruat, qui per plura media descendunt ab eadem fœmina.

CVm frequens testantium, præsertim verò Italorum, fit vsus, Italiæ, ac antiquorum Romanorum moribus adaptatus, eorumque instauratiuus, vel cõcontinuatiuus, vt occurratur errori, ac simplicitati primorum Interpretum, recipiendi in hac Regione illud nouissimum ius Græcorum, quod agnationes destruit, ordinandi nempè fideicõmissa, & primogenia masculina agnatitia pro

E. *d. decis. 101, Bich.*
F. *disc. 54. de Testam. disc. 161. de Regal. in Supplem.*
G. *d. disc. 68. de Fideicomm. & eod. tit. in Suppl. disc. 223.*
H. *d. disc. 68. & 69. de Fideicomm. disc. 65. de Donat. & alibi.*

pro solis masculis de vera, & naturali agnatione, & familia effectiua, vel contentiua, siue de vtraque donec duret. Ea verò in vltimo fine masculina prole moriente defecta, demandandi eius fictam, seù artificialem renouationem in illis masculis, qui à fœminis agnatis procreati sint, vt familiam, & agnationem assumant, atque in eorum posteritate conseruent, huiusmodi verò non extantibus masculis, alij de magis remotis cognatitijs generibus, vel prorsùs extranei pro eodem adimplendo fine vocentur. Hinc magna, nimiùmque inuoluta excitata est quæstio pro consueto factionario more, opinionum habens scissuram, rerumque iudicatarum non infrequentem varietatem, & inconstantiam, an illis masculis ista vocario solùm conueniat, qui immediatè à fœminis agnatis procreati fuerint, vt propterea habeant agnatitiū larus maternum, vel etiam illis, qui per duo, seù plura fœminina, vel cognatitia media, ab eadem agnatione descendant. Atque licèt pro istorum quoque vocatione, ex magis communi sensu, regula statuta videatur, de facili tamen alteri adhærendo opinioni, limitatio admitti solet ex contraria disponentis voluntate, quæ immediatis assistere videatur, illam ex verborum figura, vel formalitate desumendo, an scilicèt verbum nasci, seù procreari, vel verbum descendere adhibeatur, & an dictio *ex*, vel alia similis adsit, quæ personalitatem, ac immediatam qualitatem denotet. A.

Quando itaque de ista quæstione peragi contingat cum vltimo grauato deficiente, qui ob deficientem in substitutis istā immediatæ procreationis qualitatem à testante desideratam, de substitutionis expiratione, bonorumque libertate cōtendat, tunc stricta, & rigorosa criticatio hæc, quæ Iudæis, vel Grammaticis potiùs, quàm prudentibus Iure Consultis congruit, attendi debet; Licèt neque rationabilis, ac verisimilis dici mereatur ob deficientem probabilem rationem, dum ita ab agnatione vnius, ac alter extraneus est, qui parisormiter fictè, vel artificialiter familiam est renouaturus; Adhuc tamen fauor libertatis bonorum vrget, siuè non incongrua vrget ratio, quod eatenùs disponens vltimum prædilectum de agnatione grauare voluerit, quatenùs illi supersint, qui agnationi adeò proximi sint, vt quodammodo tales dici valeant, aliàs non grauaturus.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Fidecom. &c.

Sed quando ista duplex cessat ratio libertatis nempè, ac fauoris agnatitij generis prædilecti, adeòvt fideicommissum vlteriorem habeat progressum ad remoriorem, vel penitùs extraneum genus, & tunc nisi plusquam clara, & expressa habeatur voluntas disponentis, adeòvt super ea nulla dubitandi ratio cadat, nisi omninò irrationalis, fortèq; stultus, ideòque intestabilis disponens præsupponendus veniat, manifestam irrationabilitatem, ac asperitatem redolet, vt ex literali, vel grammaticali alicuius verbi, vel dictionis significatione, iste in iudicando, vel consulendo capiatur intellectus; Potissimè verò ob sæpiùs insinuatam rationem, quod scilicèt verborum structura Notariorum, vel aliorum potiùs, quàm ipsorum testantium esse solet. Igitur prudentis, ac rationalis, boni que viri more, ex tota facti massa, omnibusque illius casus circumstantijs veritatis, ac verisimilis voluntatis substantia desumenda est, præsupponendo, vt præmissum est, testatorem virum prudentem, ac rationalem, non autem imprudentem, stultum, & irrationalem.

OBSERV. CIV.

Grauatus restituere filijs, vt non censeatur grauatus restituere nepotibus.

IStam, quæ abstractè sumpta vera, ac rationabilis est propositio, vbi de grauaminis expiratione, ac bonorum libertate agatur, quando diuersæ voluntatis efficacia non vrgeant argumenta ob regulas, quæ libertati assistunt, ac seruituti resistunt; Erroneè illi, qui negle-

A. *De his disc. 28. cum pluribus seqq. de Fideicomm.*

cta ratione famulaniur literæ, ad illum extendunt casum, vt fideicommisso durationem habente, alijs remotioribus, minùsque dilectis locus aperiatur; A. Id autem inter asperitates, ac irrationabilitates, naturali æquitati, ac rationi repugnantes, meritò recensendum est, quoniam vbi fideicommissi ordinatorem, virum prudentem, ac rationalē præsupponere debeamus, non autem stultum, & irrationalem, tunc nulla ratio, nullaque verisimilitudo id suadet, quodque verborum conceptio, quæ vnum, vel alterum genus, vel gradum denotet, per Notarium ita inconsideratè facta, vel quod testator sub eo vocabulo filiorum, omnes posteros pro quodam loquendi vsu exprimere in animo habuerit, eo modo, quo omnes dicimur filij Adam, & Abraham, ita restringenda sit; Idemque de filiabus vlteriorum grauatorum, quando pro facti qualitate aliqua peculiaris, ac probabilis non vrgeat ratio, quæ hanc suadeat restrictionem ad filias primi grauati, vt excludantur filiæ aliorum successorum, earumque posteri, vt proptereà ad extraneos, vel alios minus dilectos, eodem fideicommissi vinculo retento, bona transeant; Id etenim humano repugnat discursui, & rationi, cum quibus potiùs procedendum est, verisimilis voluntatis viri prudentis, ac rationalis attendendo substantiam, non autem iudaico, vel pedagogico more in litera, vel in verborum formalitate, ac figura procedendo, cùm irrationabilem superstitionem potius id redoleat, ideòque vt sæpè aduertitur, non iuris scientia, sed iuris prudentia hæc dicitur.

OBSERV. CV.

De facultate concessa hæredi, qui fideicommissi onere ad certi generis fauorem sit grauatus, inter honoratos gratificandi, atque pro libito disponendi inter eos, quomodo intelligatur.

ISto præsupposito themate, quod disponens hæredem grauando fideicommisso ad fauorem certi generis, putà eius posteritatis facultatem illi tribuat, inter personas de genere, vel generibus vocatis gratificandi, earumque aliquas praeligendi, siuè alias meliorem vnius efficiendi conditionem; Iuristarum, præsertim verò recentiorum subtilitas, vel superstitio nimium hanc restringere curauit facultatem; Vel quia vbi de primo hærede, vel successore loquatur dispositio, vt tanquam personalis, ad alios in perpetuo fideicommisso successores trahenda non sit; Vel quia moderatè aliqua maior beneuolentia, vel gratificatio cum vnis, quam cum alijs concessa censeatur, non autem vt aliquibus totum, vel magnam partem alijs omninò, vel in magna parte exclusis, vel neglectis concedere liceat. A. Vtrumque tamen assumptum, quemdam literæ legis rigorem, humanæ rationi, ac prudentiæ contrarium sapere videtur; Tum quia magis opportunum cēsendum est possessori pro tempore istā omnimodam, ac effrenatam concedi facultatem inter eiusdem generis personas gratificandi, dummodò ipsum genus non egrediatur, vt iuxtà temporum opportunitatem, aliasque contingentias, illam successionem, quæ pluralitatem admittit, singularem ad primogenij, vel maioratus formam efficiat, vt alibi occasione feudorum aduertitur, dum ita experientia docente, familiarum, ac generum nobilitas, & decor magis conseruantur, quod, fortè antiquis Romanis conditoribus legum, cum quibus viuimus, ignotum fuit, ideòque ab

A. dist. 71. de Fideicomm.

A. de his dist. 55. & 57. de Fideicomm.

ab eisdem legibus arguere, non autem à currentibus moribus postmodùm introductis, errorem redolet; Tùm etiam quia, vbi huius singularis commendabilis successionis ordo iam sit introductus, cùm quandoque natura, minùs maturos præmittere soleat fructus, meliores veró postmodùm producere, hinc naturali rationi, humanoque discursui magis adaptatum videtur, vt patri inter liberos, ista gratificandi, seù præeligendi concedatur facultas, quæ inter priuatos pro frequentiori contingentia, quæ legalitèr, ac naturalitèr attendenda est, illa non parit inconuenientia, quæ in publicis dignoscuntur, cùm in patre præsumptio cadat æqualis affectionis erga filios, vt propterea, æqualitate posita, meritum virtutum, tanquam substantiale, præualeat illi merito accidentali, quod præbet sola natura, quæ frequentér in hoc parum prudentér operari solet; Ac etiam, vt ita liberi, alijque minores parentes, aliosque maiores magis venerentur, atque cum virtutibus, bonisque moribus, eorum beneuolentiam captare studeant, vndé pleraque Reipublicæ bona resultarent.

Ea quoque nimium congrua, legali etiam ratione accedente, quod ille, qui fideicommissi onere grauatus est, iuxtà veriorem, magisque receptam sententiam, verus, ac proprius est dominus pleno iure, illa reiecta sententia, quæ illum vsufructuarium reputat, adeòvt in alio non differat ab illo, qui nullo sit restitutionis onere grauatus, nisi in eo, quod non possit viuens, vel moriens extrà illud personarum genus bona transferre, atque successionis ordinem à fideicommissi ordinatore præscriptum interuertere, ideòque habet plenum dominiū ab hoc frẹno restrictum; Vndé propterea quando ab eodem, qui vinculum adiecit, vel frẹnum apposuit illud tollatur, vel moderetur, tunc possessor nō distributoris, vel exequutoris, aut arbitri partes gerere dicitur sed potius domini iure suo, tanquam per obstaculi remotionem, vel frẹni relaxationem; Atque in hoc superficialium, qui literæ vilem profitentur famulatum, consistere videtur error, vel æquiuocum, vt ea, quæ de arbitro, vel exequutore, seù distributore, aut alio fiduciario disposita sunt, qui boni, ac prudentis viri, eius benè à lege, & á ratione regulatum arbitrium interponere debet, applicent illis, qui ex hæreditario directo, vel obliquo titulo dominium habent, atque tanquam domini potiùs disponere dicuntur, ob magnum discrimen, quod inter vnam, ac alteram dignoscitur speciem, ideòque in ratione potiùs, quàm in litera, vel superstitione procedendum est. B.

OBSERV. CVI.

De vtraque pupillari, & exemplari substitutione, quæ per parentes liberis intestabilibus fiat.

PArentes, pro liberis, qui ratione infirmi intellectus, aut mentis intestabiles essent, testari mediante directa substitutione, quæ pupillaris, vel respectiuè exemplaris dicitur, rationabile quidem, ac honestum est, eum sæpiùs casus præbeat, vt illi proximiores, quibus iuxtà ordinem à lege statutum, intestata successio debita est, tanquam ignoti, vel exosi malè meriti censendi veniant, ideòque de iure, vel saltim de facto sint indigni, vt propterea naturalis ratio, ac veritas eorum successioni resistant, ità suppleudo defectum naturæ, vt hoc testamento mediante, huic occurratur inconuenienti.

Adhuc tamen aliquæ irrationabilitates in modo, siuè in restrictionibus, vel formalitatibus, quæ desupér habentur, dignosci videntur; Respectu siquidèm substitutionis pupillaris, quæ infantibus, vel impuberibus fiat, vt hæc facultas nonnisi patri, vel auo, qui illum puerum habeat in potestate conceditur, adeòvt si idem pater, vel auus ratione emancipationis, vel alias ex legis dispositione ista careat potestate, hanc non habeat

Suppl. lib. 16. par. 3. de Fideicom. &c.

B. *Eod. disc. 55. & 57. de Fideicomm. & disc. 93. de Testam.*

habeat facultatem, quæ propterea matri, alijsque ascendentibus per lineam maternam, ac etiam paternam, in quibus dicta potestas non verificetur, ista denegetur facultas. A.

Non videtur etenim, quæ ratio naturalis id exigat, vel suadeat, dum in omnibus parentibus eadem affectio, eademque ratio sanguinis consideratur, adeóvt per jus nouissimum, ista sanguinis, ac proximitatis ratio, in vtraque actiua, & passiua successione, ac etiam in ipsamet infestata, intra terminos legitimæ, æqualitèr consideretur, omni sublata antiqua differentia, quæ ratione patriæ potestatis inter patrem, vel auum paternũ habentem hanc prærogatiuam, & alios ascendentes dignoscebatur, vt propterea auus per matrem á successione excludatur, atque patris æqualis cum matre sit conditio, illis solùm exiguis remanentibus patriæ potestatis reliquijs, quæ in vsufructu, & in administratione legali consistunt, istæque penè annihilatæ quoque videntur ob facilem prohibitionem, nedum expressam, sed etiã tacitam, & coniecturalem, ideóque non videtur cui rationabili fundamento differentia hæc innixa sit.

Istud autem vitium ex eodem consueto nascitur fonte, procedendi cum litera, neglecta ratione; Quando siquidem leges hanc prærogatiuam patriæ potestati singularitèr cõcesserunt, cum eo processerunt præsupposito, quod filius in potestate nil proprium haberet, magnaque esset patris prærogatiua, vt sibi acquireretur, quidquid deferretur filio, de cuius bonis disponendo, tanquam de proprijs potiùs disponere videretur. Cùm itaque per nouissimã peculij aduentitij introductionem, ac alteram diuersi ordinis succedendi, hodiè nulla dignoscatur amplius patriæ potestatis prærogatiua, hinc irrationabile videtur, vt procedi debeat cum litera illarũ legum, quarum ratio, ac præsuppositũ hodiè cessant.

Illud etiam ponderando, quod eadem est ratio in impubere, ac in amente, vel furioso, & tamen in substitutione exemplari, quæ furioso, vel amenti fiat, ista non dignoscitur differentia patriæ potestatis, sed omnibus parentibus talis conceditur facultas. B. Igitur in pupillari, patriæ potestatis requisitum omni destitutum est rationis fundamento.

Irrationabilitas quoque in eo dignosci videtur, quod puberi per paganum directò substitui non potest, quamuis patria potestas adsit, & tamen id fieri valet per militem, quamuis patriam non habeat potestatem; C. Non videtur etenim, quæ ratio differentiæ in hoc dignoscatur, & quarè militaris qualitas potiùs hanc prærogatiuam inducat, dum illa differentia, quæ inter paganos, & milites dignoscitur circa diuersas testamentorum solemnitates, vel circa duplicis patrimonij, ac duplicis hæredis habitum, suas congruas habet rationes, quæ in hoc non videntur dignosci.

In altera quoq; specie substitutionis exemplaris, aliqua dignosci videtur irrationabilitas in restrictione ad fratres, vndè propterea illi, qui miseram, ac ineptam profitentur literæ seruitutem, adeò per classes certant, an masculinum concipiat fœmininum, vt conueniat etiam sororibus, & quare conuenire non debeat quoque nepotibus ex fratribus, & sororibus, alijsque coniunctis; D. Vel quaré, cum vtrumque genus pupillorum, & amentium sit æquè intestabile ex eadem ratione, cum pupillis facultas libera, & effrenata esse debeat, etiam ad extraneorum fauorem, cum exclusione quoque Matris á legitima, idem veró in altero genere amentium, pariformitèr dicendum non sit, dum rationis identitate vrgente, vel in vtroque genere eadem danda esset distinctio, vel in vtroque neganda, vndé liquet, quod non cum ratione, sed cum formalitatibus irrationabilibus proceditur.

OB-

A. *disc.79. de Fideicom. & in Summa Fideicommissarum num.27. & seqq.*

B. *De exemplari disc.184. de fideic. & in summa fideic. ex num.46.*

C. *In summa fideicommissarum in 54.*

D. *d. disc.184. & in summa vbi supra.*

OBSERV. CVII.

Exclusio specialis ab vno substitutionis gradu, non operatur exclusionem à vocatione generali.

NEgatiua est regula magis recepta, vt specialis exclusio ab vno substitutionis gradu, non præiudicet, neque exclusis tollat quin sub genere, ad cuius fauorem alter substitutionis gradus cõceptus esset, veniant, nisi ex delicto, vel odio constet exclusionem prouenire. A. Asperitatem tamen, ac respectiuè, irrationabilitatem quandoque, tàm regula, quàm limitatio continere solet, ex eodem damnabili præfatorum inconueniẽtium productiuo vitio, procedendi cum litera, vel cum generalitatibus potiùs quàm cum ratione; Frequentèr etenim accidit, quod generalitèr ab vtraque vocatione speciali, & generali excludere Testator voluerit, tàm personam, quàm progeniem, quoniam ità exclusionis motiuum suadeat, & tamen exclusio non sortiatur effectũ, quia maior verborum amplitudo, ex Notarij potiùs, vel alterius Scriptoris facto omissa sit. Et é conuersò, vt exclusio talem habeat verborũ amplitudinem, vt etiam innocentis posteritatis inhabilitatem perpetuam denotet, cùm tamen excludendi motiuum personale sit, quod posteris non congruat, ideòque irrationabilitas exindè, ob literam, vel formulam verborum resultat contra disponentis voluntatem.

Principalitèr itaque immorandum videtur in causa, vel in motiuo exclusionis, atque exindè verisimilis desumenda est substantia voluntatis, præsertim verò, an proueniat ex demerentia personali, quæ in posteritatem non influat, vel è conuersò, vt istam quoque afficiat, vt exempli gratia, pro frequentiori contingentia, sequitur vbi ob indignas nuptias cum plebea, vel infami, & inhonesta muliere vir nobilis contrahat, cũ similibus pro moribus regionis, ac Testantis genio, & qualitate ponderandus; Et per consequens ineptum, ac irrationabile perpetuó censendum est, cum generalibus regulis, & propositionibus, vel cum formalitate verborum, eorumque gramaticali significatione procedere, neglecta ratione.

OBSERV. CVIII.

An ille, qui vocatus est post mortem eius, qui in vniuerso vsufructu est institutus hæres, censendus veniat hæres primus, ac directus, vel potiùs obliquus, & substitutus iure fideicommissi.

INter inuolutas Iuristarum quæstiones, cum solita opinionum non modica scissura, dignoscitur ista, an scilicét Testatore vnum instituente hæredem in vsufructu vniuersali, vt pro frequentiori contingentia cum vxore practicari solet, alterum veró post istius mortem instituente hæredem vniuersalem in proprietate, ista post alterius mortem concepta vocatio, primam, ac directam importet institutionem, vt propptereà illicò hæres iste censeatur, quamuis vsufructuarius adhuc viuat, vel potiùs obliquam, ac fideicommissariam substitutionem continere dicatur; Alijs verò posteriorẽ sequentibus sentẽtiam, vt propptereà non desint, qui pro verè contemptibili ineptia, in aritmetico numero, vnius, vel alterius sequacium, maiorem vim constituentes, magnum, improbumque desupèr adhibeant laborem.

Quamuis autem apud moderniores, magis probabilis, magisque recepta sit prior opinio, ab aliquibus etiam Tribunalibus canonizata, ad plerosque effectus exindè resultantes, illum præsertim, qui pro frequentiori contingentia huic disputationi ansam prębere solet, caducationis, vel respectiuè transmissionis, vbi ille, qui post alterius mortem in verbis est vocatus, præmoriatur;

Suppl. lib. 16. par. 3. de Fideicom. &c.

I 3

A. *disc. 46. 48. & 49. de fideic.*

riatur, eo quia non verborum attendi debet cortex, vel formula ratione vocationis post mortem, sed potiùs rei substantia, quod cum institutus in vsufructu, illius seruitutis legatarius verè censeatur, idcircò hæredem proprietarium ab initio dare oportet, dilata post mortem proprietatis vtilitate. A.

Adhuc tamen in vtriusque sententiæ sequacibus, idem dignoscitur error, ineptiarum, ac irrationalitatum productiuus, procedendi indefinitè in omni casu cum litera, vel cum generalitatibus, Constituta siquidèm in dubio regula; iuxtà priorem opinionem, vt post vsufructuarij mortem, ad proprietatem vocatus, ab initio dicatur hæres, constituenda quoque venit limitatio, iuxtà alteram opinionem, quando facti circumstantiæ talem esse disponentis voluntatem verisimilitèr suadeant, quia nempè primum vocet vsufructuarium, quia ex vulgi opinione, talis de facto reputari solet ille, qui per fideicommissum restitutionis onere grauatus est, vt propterea de isto improprio causali potiùs, quàm de altero proprio, ac formali vsufructu dispositio intelligenda sit.

Clara siquidèm asperitas, ac irrationabilitas, intentioni disponentis contraria, non infrequentèr sequi solet, vt penitùs extraneus à testante nullatenùs cōtemplatus hæres præmorientis, illum excludat priùs vocatum, ac prædilectum, quem solum morientem ad fauorem alterius, quem supponat superstitem, grauare voluerit, non autem extranei eius transmissarij, ideòque clarus censendus est error, quæstionem istam in abstracto peragere, atque cum magis communi, magisque sensu Scriptorum in litera, & in numero decidere, cùm veriùs decidenda ex ratione ex facti circumstantijs desumenda, cum qua verisimilis voluntatis disponentis substantia potiùs perscrutanda venit. B.

OBSERV. CIX.

An filij procreati ex eo matrimonio, cuius contemplatione donatio Patri facta est, pro eorum alimentis, aduersùs eiusdem Patris donatarij creditores, potioritatem habeant in bonorum fructibus. Et quid de filijs debitoris, qui sit possessor fideicommissi, ad quod ipsi vocati sint.

NEgatiuam partem contra filios, vbi præsertim donator, vel fideicommissi ordinator non sit ascendens, cuius quamuis defuncti bonis onus alēdi descendētes infixum sit, sequi videtur magis communis Iuristarum sensus, ab eo regulatus legali rigore, quod filij donatarij, vel aliàs fideicommisso grauati, quamuis necessariam sperent successionem, interim tamen nullum ius habere dicuntur in fructibus, qui de liberis, ac indifferentibus bonis posse ssoris, & debitoris esse dicuntur, cùm sola spes euentualis, & quæ caducari potest, nullum ius tribuere dicatur. A.

Naturali autem rationi, ac humano discursui, à legum quoque principijs non aberranti, id aduersari videtur, ob verisimilem fideicommissi ordinatoris voluntatem, quod nempè cùm etiam in transuersalibus, vel extraneis, ex moriuo conseruationis, vel alio per eum considerato, in eo genere bonorum conseruationem sub tractu successiuo desiderauerit, ità magis desiderasse censetur alimoniam, ac substentationē eorum, quos sibi successuros credidit, & optauit; Magis verò vbi de illis agatur bonis, quæ donata sint intuitu illius certi, ac determinati matrimonij, dum pars donationis hæc substentatio dicitur, ideòque, nedùm donatoris, sed etiam illius, qui de donatione sollicitus

A. *disc. 2. de Hared. & disc. 33. de Legit. & detract.*

B. *Ibidem.*

A. *disc. 171. de fideicommiss.*

tus fuit ex parte mulieris, assistere videtur voluntas, B. ac propterea dictum assumptum legali rigori innixum, probabili ratione destitutum videtur.

Et quamnis ista consideratio sufficiens meritò non reputetur, vt in fideicommisso eius, qui non sit ascendens, intrent ea, quæ per legem in fideicommisso ascendentis super constituendis, vel extrahendis dotibus disposita sunt, illa reiecta sententia, quæ ex præfata ratione id affirmat, ideòque irrationabilis reputata; C. Attamen longè diuersa est ratio; Tùm ex eo quod istud onus dotis bonorum substantiam, ac proprietatem tangit, ac fideicommissi euersionem inducit, quod non est in alimentis, quæ ex fructibus percipiuntur; Tùm etiam, quia mulieribus, quę de dotis restitutione contendant, rectè consultum esse potest cum eiusdem dotis tuto, benéque cauto inuestimento ab initio, de quo dotantes solliciti esse possunt; ac debent; Ac etiam in dotibus constituendis, diuersa est ratio, quam in alimentis eorum, qui fideicommissum conseruaturi sunt, ex præmissa ratione verisimilis voluntatis ad eandem conseruationem ordinatæ, quę fœminis dotandis non congruit, ideóque non bené ab vna ad alteram prouisionem in hoc proposito arguendi facultas concedenda est, quando cum ratiocinio procedatur.



B. *disc.* 1. *& seqq. de Donat.*
C. *disc.* 145. *de Dote.*

D E HAEREDE, ET HÆREDITATE

OBSERVATIO CX.

De duplici, vel multiplici hærede, & hæreditate, ac patrimonio in pagano non dandis.



IN pagano (sub cuius nomine omnis vtrinsque sexus venit, cui militis attributum non congruat) duo patrimonia, duasque hæreditates, vel duos hæredes insolidum dari, lex prohibet, atque incompatibile reputat, regionum, vel Prouinciarum quantumuis remotarum diuersitate neglecta, vt vbicumque bona, vel iura sita sint, vnum, & idem constituant patrimonium, vel assem, vnamque hæreditatem, ac vnicum hæredem, cuius personam formalem per plures materiales personas efformati, vel repræsentari posse per quotas, seú viriles, non est prohibitum. A.

Ex singulari tamen priuilegio militibus (sub quorum genere hodierna praxi feudatarij veniunt) ista prærogatiua competit, vt duplex habere valeant patrimonium, quorum vnum militare, seù feudale sit, alterum verò paganicum, quod pro hodierno loquendi vsu forensi, allodiale, alicubi veró burgensaticum dicitur, & per consequens, vt duplicem hæreditatem, duplicemq; hæredem insolidum habeant, B. Idq; militum ad instár, Clericis quoque congruit, vt vnum habeant ecclesiasticum, & alterum prophanum patrimonium

A. *disc.* 3. *de Hared. & disc.* 9. *de success.*
B. *Eodem disc.* 3. *de Hared. & disc.* 19. 21. 22. *de feud.*

nium, ac hæc respectiuè hæreditatem, & hæredem. C.

In hoc autém, respectu Paganorum, siuè indifferentium, qui neque feudatarij, neque Clerici sint, aliqua Iuristarum dignosci videtur simplicitas, vel ineptia, ex eodem vitioso deriuatæ fonte, procedendi cum legum, & auctoritatum litera, vel cum regularum, ac propositionum superficie, neglecto ratiocinio, quod distinguere, aliasque oportunas, ac rationabiles reflexiones facere docet; Istud namque assumptum per antiquas Romanorum leges, pro illorum temporum conditione, cum eo firmatum est præsupposito, quod totus Orbis antiquo Romano Imperio subiectus, vnum eumdemque constituebat principatum sub eadem lege viuentem, adeòvt vbique, vnus, ac idem esset homo eiusdem Principatus pars, & membrum; Hodiè verò manifesta censenda est ineptia, ac irrationabilitas, generalitèr, ac indefinité hoc statuere, cùm procedat in vno, eodemq; principatu, quamuis in plures diuisus esset Prouincias, cúm tunc eadem congruat ratio, vel proportio, secùs autem vbi diuersi sint inter se independentes, eodem modo, quo de confiscatione, ac similibus insinuatum est, quoniam tot sunt Imperia, vel Orbes, quot sunt Principatus, totque finguntur diuersæ leges ex cuiuslibet Principis potestate editæ, quamuis sociatiuo quodam iure Principes, ac Populi, eisdem Romanorum legibus pariformitèr vtantur, ideòque plura inter se distincta patrimonia, pluresque hæreditates, ac hæredes in pagano rectè dantur. D.

Quinimó, quod magis est, etiam in eodem Principatu, ob distinctionem Territoriorum, in quorum quolibet particularium, legum vsus inoleuit, rectè datur hæc distinctio, vt propterea in vnius Territorij bonis, vnus necessarius, & in illis alterius, alter voluntarius hæres habeatur, siuè vnius loci bonorum hæreditas, ac successio diuerso regulatur modo ab altero, vt aliqui in vno sint capaces, & in altero incapaces, vel in vno admittantur, & in altero excludantur; E. Igitur fabulosum remanere videtur hoc assumptum, indefinitè attendere, atque procedere cum antiquarum legum litera, dum id ineptiam, & irrationabilitatem redolet.

OBSERV. CXI.

Hæres qui integrum, ac fidele non conficiat inuentarium, an istius beneficio priuetur.

Hæredis personam, ac patrimonium, cum persona, & patrimonio defuncti, antiquiori lege Romanorum omninò confundente, vt propterea nulla discretio dignosceretur in vniuerso iure actiuo, & passiuo, ideóque neglecta inspectione, an vires hæreditariæ sufficerent nec nè, de proprio hæres teneretur ad debita, & legata, aliaque onera hæreditaria, cum omnimoda suorum iurium confusione, quoties irreuocabilitér hæres esset, vbi autē reuocabilitèr, cum eorum suspensione, vel obdormitatione, donec reuocationis, vel restitutionis casus sequeretur, idq; aliquando ingens damnum in proprio ære qualitas hęreditaria parere solebat. Hinc istius periculi timore illi perterriti, quibus testatæ, vel intestatæ deferebantur hæreditates, illas agnoscere negligebant, atque vbi extranei essent, eas expresśé repudiabant, vbi veró sui abstinebant, postquàm temperato rigore antiquioris legis, quæ illos efficiebat necessarios, abstinendi beneficium sortiti sunt, atque hinc sequebatur, vt quamplures remanerēt hæreditates iacentes, cum defunctorum iniuria, & cum creditorum, aliorumque interessatorum præiudicio.

Huic itaque malo occurrere studuit lex media, illud ad inueniendo remedium, quod iuris deliberandi dicitur, quia nempé adeunti hæreditatem, anni terminus

C. *disc.7. de Testam.*
D. *d. disc.3. de Hæred. & disc.9. de Success. & disc.161. de Regal.*
E. *Ibidem, & disc. seqq. dicti tit. de Success. & disc.102. & seqq. de Dote.*

minus concederetur, qui deliberandi dicitur, vt intrà illum hæreditatem possidendo, & administrando, sufficientes obtineret notitias, tám de viribus, quàm de oneribus hæreditatis, atque ità deliberare valeret, an illam retinere, vel repudiare expediret, in casu retentionis, eisdem de quibus supra præiudicialibus effectibus resultantibus, qui cessarent in casu repudiationis; Compertum verò est, quod ista sufficiens non esset medicina, quæ præfatum curaret malum, quinimò, quod maiora produceret inconuenientia; Vel quia creditores, alijque ius habentes, studiosè dissimulare, eorumque iura, in hoc termino occultare satagebant, vt ità magis in tuto ponerentur, dum loco vnius patrimonij, duo haberent affecta; Vel quia fraudibus creditorum, aliorumque interessatorum supplantationibus latus aperiebatur aditus, quod nempè illi, quibus hæreditates deferebantur, hoc remedio abutentes, infrà annum bona occultationi subiecta, occultando, vel dissipando, in fine anni hæreditatem repudiarent.

Hinc Iustinianus Imperator antiquarum legum Romanorum in parte reformator, & in parte, (vt pluriès enunciatum est) violator, vel destructor, vt in materia intestatæ successionis præsertim sequutum est, meliùs, longéque prudentiùs, aliud adinuenit remedium, quo hodie vtimur, beneficij nempè inuentarij infrà certum terminum, cum certis ab eo præfinitis solemnitatibus per adeuntem faciendi, vt eo confecto, omnia prædicta cessarent inconuenientia, & respectiuè præiudicia, dum tám hæredis, quám creditorum ità consultum remanet indemnitati; Hæredis nempè, vt eius iura integra, & illæsa, atque á confusione præseruata remaneant, & nè vltrà vires hæreditarias in persona, & bonis proprijs molestias aliquas pati valeat, adeòvt administratoris potiùs, quàm veri, ac proprij hæredis partes gerere dicatur intrà onerum metam, in excessu autem sit verus hæres, & dominus, ideòque absque timore damni in lucri potentia esse dicatur; Et respectu creditorum, aliorumque ius habentium, vt ità cum hoc remedio inuentarij, occupationibus, & expilationibus consultum sit.

Vbi veró adeuntes hoc beneficio vti negligant, tunc nullam eijs adijcit, nouam pœnam, præterquam illám amissionis falcidiæ, quæ ex quadam superflua expressione eius, quod iam inest, in hac nouissima lege potiùs declaratur sed remanet in priori stetu antiquæ legis super dicta omnimoda patrimoniorum confusione, & respectiué obligatione, cum dicto periculo damni de proprio.

Cùm autèm istud concessum sit beneficiũ sub lege, vt cum demandata solemnitate, debitaque fidelitate, & integritate conficiatur Inuentarium, cùm aliás inutilis, ac fatua lex remaneret; Hinc apud interpretes, aliosque Scriptores in casu vitij solemnitatum, vel respectiué infidelitatis, & non integritatis, intrat quæstio, an actus ità vitiatus remanere debeat, vt pro infecto habendus veniat nec nè, atque super hoc cósueta factionaria dignoscitur diuisio; Ea veró apud forenses Pragmaticos magis recepta videtur distinctio, quod vbi sit defectus in solemnitatibus, quæ non integré, ac non benè seruatæ sint, siuè in non benè distincta bonorum, ac iurium descriptione, tunc actus vitiatus, ac infectus censendus veniat, ideòque inuentarij beneficium prædictos non operetur effectus; Vbi veró solemnitatibus benè adhibitis, benèque facta descriptione illorum bonorum, & iurium, quæ describere placuit, vitium esset infidelitate, quia nempè scientér, ac dolosè, seú mala fide, omissum sit aliqua describere bona, vel iura, vt ità creditores laterent, sibique illa occultandi daretur aditus, & nè de illis rationem reddere teneatur, & tunc beneficium non amittatur, sed vel iuxtá vnam sententiam (experientia docente) non practicatam, teneri deberet ad duplum eius, quod occultatum est, vel iuxtà alteram in praxi magis receptam vt ad simplum teneatur, perindé ac si bona descripta essent; Potissimè veró ob adinuentam cauthelam adijciendi ex formulario inuentarij confectione protestationem, vt ea, quæ omissa, vel neglecta sint, pro descriptis ex tunc haberi

haberi debeant, quamuis ex interuallo post lapsum terminum, ac detectum defectum describantur. A.

Id autem apertam redolere videtur irrationabilitatem, quoniam potiùs ratione, vel humano discursu attentis, in oppositum res se habere deberet, vt nempè quando aliquis dignoscatur in solemnitatibus, vel in minus diligenti describendi modo defectus; tunc dc facili huic sit condonandum; Cùm etenim non omnibus huiusmodi legales innotescant dispositiones, ac subtilitates, idcircò quotiès ex parte facientis abest malitia, bonaque exuberat fides, vel quia ipsorum adeuntium vice, ac nomine Causidici, alijque mandatarij, & negotiorum gestores, aut Notarij huiusmodi solemnitates, ac formalitates explicare soleant, absque eo quod principales sciant, an benè, vel malè sequātur, opinantes benè sequi. E conuerso autem vbi de altero infidelitatis, & nō integritatis vitio agitur, cum dolo, malaque fide ipsius principalis, ratione certæ scientiæ saltim præsumptæ, ex qua fraudis, & occultationis mala resultat præsumptio, & tunc nulla dignoscatur iusta excusationis causa, vt in alio solemnitatum, vel diligentiarum defectu dignoscitur, atque dicitur magis eludi, vel fraudari lex, eiusque finis, vel effectus, quæ propterea verbis potiùs, quàm rebus imposita diceretur; Et per cōsequens in isto casu magis, quàm in altero, actus pro infecto haberi debet. Vndè liquet, quod procedere eum legum, & auctoritatum litera, vel cum earumdem auctoritatum cumulo, debito neglecto ratiocinio, ineptias, ac irrationabilitates parit, ad sensum patentes.

†



A. *De his disc. 17. cum pluribus seqq. de Hared.*

OBSERV. CXII.

De hareditatis directæ, vel fideicommissariæ transmissione non danda.

NEgatur pro regula hæreditatis iam delatæ, sed non agnitæ transmissio, quotiès de prima, & directa agitur, aliquas eadem regula recipiente limitationes ratione suitatis, vel sanguinis, aut pendentiæ termini ad deliberandū, siuè ope restitutionis in integrum; Nimiùm in hac posteriori limitatione scriptoribus se inuoluentibus, adeòvt vna ex magis nodosis iuris quæstionibus reputari videatur. A.

Vbi verò obliqua, seù fideicommissaria sit, tunc eadem transmissio pro regula negatur, quando conditione adhuc pendente, sequitur mors substituti, secùs autem si post illam iam purificatam, vt tunc transmissio intret; Limitatione quoque dari solita, vbi diuersa dignoscatur fideicommittentis voluntas etiā præsumpta, vel coniecturalis, & super qua metienda, eadem habetur variatio cum opinionum scissura; Alijs magnas, nimiùmq; efficaces desiderantibus coniecturas; Alijs verò exiguas admittentibus; Atq; alijs distinguentibus inter ascendentes, & extraneos. B.

In hac itaque posteriori specie transmissionis obliquæ, seù fideicommissariæ hæreditatis; Quando pro substitutionis expiratione, ac bonorum libertate quæstio cadat, tunc à probabilitate, ac naturali ratione ista regula, quæ transmissionem negat, atque caducationem inducit, non aberrare videtur, vbi facti circumstantiæ disponentis voluntatem non suadeant eamdem dilectionem erga præmorientis successoris potiùs, quàm erga illos grauati; Sed quando libertatis fauore cessante, vlteriorem progressum habere debet fideicommissi onus, vt ad alios remotiores, minùsque dilectos,

A. *disc. 15. & 16. de Hared. vel de Successf. ab intest.*

B. *disc. 112. & seqq. de Fideicomm.*

ctos, ac subsidiarios gradus bona transeant, tunc irrationabilitatem, ac asperitatem, verisimili disponentis intentioni contrariam, hæc regula redolere videtur, vbi ex præmoriente supersunt successores, quibus maior æquitas, ac ratio assistat. Ideòque dignoscitur quoque vitium huiusmodi defectuum productiuum, abstractè procedendi cum generalitatibus, vel cum auctoritatum litera, seù numero, dum potiùs cum ratione, ex singulorum casuum circumstantijs metienda, procedendum est.

In altera verò specie primæ, ac puræ hæreditatis, quæ delata, & non agnita sit, regula generalis negatiua, irrationabilitatem potiùs hodiè manifestam sapere videtur, ob cessantem illam rationẽ, cui innituntur illæ leges, quæ eam negant, vtporè editæ cum diuerso tunc temporis vigente præsupposito, vt declaratio voluntatis requireretur eius, cui hæreditas deferebatur, ob aliàs insinuata nimium grauia præiudicia, quæ agnitio parere poterat; Id etenim cessat ob posteriorem beneficij inuentarij introductionem, ideòque dignosci non videtur probabilis ratio, cui hæc regula innitatur, dum regula in contrarium potiùs statuenda videtur; limitanda, quando æquitas, vel ratio humana resisteret, illamque negari debere exigeret. C.

OBSERV. CXIII.

Grauamen, quod hæredi simpliter iniunctum est, vt de primo tantùm, non autem de vlteriori hærede intelligendum veniat.

Ex generali iuris regula, quæ libertati assistit, atque onerum, & grauaminum multiplicationi, ac durationi resistit, ista ex magis communi Iuristarum sensu recepta videtur propositio, vt in onerosis, ac præiudicialibus, sub hæredis nomine, primus tantùm veniat, non autem secundus, vel vlterior, quodque propterea legata, & onera quantumuis pia, vel aliàs rationabilia, & commendatione digna, quæ hæredi iniuncta sint primum, ac immediatum, non egrediantur. A.

Irrationabilitatem verò non infrequentèr id sapere solet, cum à ratione, ac verisimilitudine alienum videatur, vt decedens, qui aliquod pium, & commendabile, seù aliàs rationabile, vel gratum desiderando opus pium, iam cognitum, ac dilectum, grauare voluit hæredem, atque cum eo magis asperè agere, exonerare voluerit secundum, aliosque vlteriores ignotos, erga quos nullum vrgeat personalis affectionis, ac beneuolentiæ motiuum, ideòque non cum litera, vel cum propositionum generalitate in hoc procedendum est, sed cum ratione, ex iniuncti oneris qualitate, alijsque facti circumstantijs desumenda, & cum qua verisimilis voluntatis disponentis perscrutanda est substantia, an temporaneam facere voluerit dispositionem, ad primi hæredis personam restrictam, vel potiùs perpetuam, ac successiuam, vt sub hæredis nomine, omnis demonstratus censeatur, qui pro tempore talis exstiturus sit; Regula etenim prohibitiua extensionis de primo ad secundum hæredem, in ijs recipienda est, quæ obligationes inter viuos concernunt, de sui natura odiosas, strictéque interpretandas, non autem in vltimis voluntatibus, in quibus benigna facienda est interpretatio pro operis qualitate, ad quam potissimè, ac principalitèr reflectendum; B.

Isteque vnus est ex erroribus illorum, qui literæ, & generalitatibus famulantur.

†

OBSER.

C. d. disc. 25. de Successi. ab intesta.

A. disc. 34. de Legat. & disc. 38. de Cred.

B. d. disc. 38. de Cred.

OBSERV. CXIV.

De licentia, quæ per legem tributur hæredi beneficiato, soluendi creditoribus, vel legatarijs primo venientibus.

LItera nouissimæ Græcorum legis aliàs enunciatæ, per quam, commendatione quidem dignum inuentarii beneficium in hærede introductum est, tunc forté non cogitando ad malitias, & inconuenientia, licentiam tribuit hæredi beneficiato, creditoribus hæreditarijs, ac legatarijs primó venientibus soluendi, vt ipse ab aliorum quamuis anteriorum postmodum venientium molestijs tutus reddatur, ipsis anterioribus, vel respectiuè æqualibus actione remanente vendicandi solutum ab ijs, qui solutionem obtinuerunt. A.

Praxis veró docuit, vt id claram saperet irrationabilitatem, ac asperitatem, ob fraudes de facili cadentes; atque difficile, ac raró iustificabiles, vt collusiuè soluendo ijs, qui minus idonei sint, atque solutum illicò dissipent, anteriores, vel potiores supplantari de facili sint, adeóut lex irrationabilis, ac dura remaneat.

Hinc meritò illi interpretes, qui in hac parte, legis rationi potiùs quàm literæ obsequuti sunt (quod vtinam in omnibus fecissent) illam statuerunt propositionem, vt hæres quamuis hoc beneficio munitus, boni administratoris gerendo partes, atque officium, vbi plus quam certa non sit hæreditatis idoneitas, & opulentia, adeòut omnibus quandocumque venientibus possit esse consultum, teneatur à primo venientibus idoneas exigere cautiones, quibus mediantibus, consultum remaneat anterioribus, vel potioribus, aut æqualibus, qui posteà veniant; Istaque diligentia neglecta, atque liberè facta solutione, proprium esse debeat periculū, atque pro infecta solutio haberi. B.

Ex hoc itaque monemur, atque docemur, quòd nō litera quamuis clara ipsarummet legum, multó igitur minus cum illa auctoritatū, sed cum ratione procedi debet, vt in isto casu proceditur.

OBSERV. CXV.

De Hærede, ac Successo e vniuersali, vel particulari, illum impugnante actum, quem auctor, donec vixit, non impugnauit, vel illud reijciente onus, quod idem auctor numquam reiecit.

VBi actus regularitèr obligatorius, ex lege communi, vel particulari sit impugnabilis, quæstio est, an hæc impugnandi facultas hæredi vniuersali, vel particulari successori concedatur; Atque vbi infectio sit ipso iure, vt præsertim in ea contingit, quæ in minoribus, vel mulieribus resultat à statutis, vbi certa non seruetur forma; A. Vel etiam in modernorum sensu, ex iuris communis intentione, vbi de illo per mulierem inito actu agatur, per quem indotata remaneat, B. & tunc receptū est hanc impugnandi facultatem cuicumque successori, quinimò tertio concedi; Quæstione cadente, vbi de illo agatur actu, qui non censeatur ipso iure inualidus, sed solùm ope exceptionis elidibilis, vt in minore, ad iuris communis terminos, sequi dicitur.

In hoc autem irrationabilitas dignosci videtur, ex eodem producta vitio procedendi cū litera, vel cum generalitate, neglecta ratione, quæ distinguere, beneque applicare docet; quoniam pro facti qualitate, & circumstantijs, inspiciendum est, an principalis contrahentis acquiescentia, vel silentium, habeat necné aliquod probabile motiuum, vel argumentum agnitionis veritatis, bonæque

A. *l. fin. C. de iure deliberat.*

B. *disc. 52. & 53. de Cred. disc. 25. de hæred.*

A. *disc. 33. de alienat. & contr. prohib.*

B. *disc. 97. de dote.*

næque fidei, quia nempè rectè sciens naturalem veritatem, atque sinceritatem actus, quodque verè causa correspectiua intercesserit, in eius vtilitatê, vel voluptatem versa, absque alia fraude, vel machinatione, ita ex lege conscientię, & honestatis se agnouerit obligatum, vnde propterea ab impugnatione actus abstinuerit, ne in æterna vita eius anima grauamen sentiat. Isto namque casu irrationabile est, vt ex legalibus generalitatibus, quæ absque his considerationibus superstitionem potiùs redolent, successori ad propriu m lucrum, & ditationem, auctoris animam grauare permittatur.

Adeòque ista extenditur formalitas, vel superstitio, vt si moriens, conscientiæ timore correptus, ac præuidens debita per eum contracta, ratione minoris ætatis, vel alterius qualitatis, ex legum præsertim localium rigore, impugnabilia esse, expresśe mandet, quòd omnia eius debita per successorem persoluantur, adhuc tamen superstitio illorum, qui iudaico more litteræ famulantur, istud præceptum negligi posse volunt, quasi quod de legitimis non impugnabilibus debitis intelligi debeat, C. Res quidem ab omni ratione, ac probabilitate aliena, quoniam nisi moriens hanc habuisset suspicionem, vel dubitationem, frustra tale dedisset præceptum, quòd ita fatuum, ac inane remaneret, vbi ad debita legitimè contracta, & non impugnabilia restringendum sit, dum hæc eius approbatione non indigent, ideòque in hoc etiam, cum ratione, non autem eum littera, vel generalitatibus procedendum est, perscrutando nempè ex facti qualitate, & circumstantijs, verisimilis voluntaris, ac veritatis substantiam.



DE LEGITIMA, ET TREBELLIANICA, ALIISQVE DETRACTIONIBVS.

OBSERV. CXVI.

Fiscus à patre viuente legitimam filij delinquentis exigit; Et tamen ius delinquenti delatum, quod ab eius animo pendet, non agnoscit, neque illud onus à legitima reijcit, quod delinquens reijcere potest.



EXORBITANTIÆ quidem plures, ac irrationabilitates in hoc dignoscuntur themate, cum vitiosis extremis; Pro aliquarum etenim ditionum legibus, vel stylis, aut receptis opinionibus, Fiscus cogit patrem adhuc viuentem, vt legitimam in casu eius præmorientiæ tantùm filio delinquenti debitam sibi præstet; A. quod quidem asperum est, nimiùmque exorbitans, cùm non detur legitima viuentis, atque sit quædam incerta euentualis obligatio, quæ ob filij præmorientiã potest non contingere; Quinimò parenti duplicatæ legitimæ onus patere potest, quia nempè ex criminoso præmoriente filio superstitibus liberis, istis ex persona propria alia debita sit legitima in morte, ac onus alimentorum, & durationis in vita.

Alia quoque accedente ratione, quæ istam conuincit asperitatem, ac irrationabilitatem, quoniam legitima loco alimentorum

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Hærede &c.

K

C. d. discurs. 33. nu. 29. de alien. & in ibi relatis decisionibus.

A. disc. 160. de Regal.

torum subrogata est, ideòque tertius odiosus, qualis est Fiscus, nullo modo eam capere debet, ne aliàs naturali stimulo impellente, aliud alimentorum onus parens quoque supportare cogatur.

E conuerso autem, quod minus est, nullamque asperitatem, vel irrationabilitatem continet, fisco denegatur, agnoscendi nempè ius delinquenti delatum, quod quilibet eius, licèt extraneus hæres agnoscit, B. Atque negatur fisco ius reijciendi à legitima onera, & grauamina, quod ipsi filio competit, atque in quemcumque transfert hæredem; Videatur itaque quantùm sit vitium extremorum, vt in vna re, adeò largè, ac exorbitantèr, in alia veró adeò strictè procedatur, exindéque in vtroque extremo, irrationabilitatis dignoscitur vitium.

OBSERV. CXVII.

Legitimam esse de iure naturæ debitam, ideòque per statuta, legesque locales in totum non posse tolli plerique volunt.

LEgitimam liberis á parentibus debitam, vtpotè alimentorum loco subrogatam, de iure naturæ esse, Iuristarũ concors videtur sensus; Magna inter eos cum consueta opinionum diuisione per classes, ac legiones, quæstione peracta in altera legitima, quæ per liberos parentibus debita est, an ex ciuilis iuris, vel paritér naturalis obligatione resultet, magis tamen apud modernos recepta, & per aliqua magna Tribunalia canonizata est opinio, quæ parẽtes liberis exæquat, vt propterea vnis, ac alijs, eodem naturali iure pariformitèr debita sit, atque hinc multi inferunt, illa per statuta, aliasque particulares leges, fœminarum, & cognatorum exclusiuas, in totum non posse tolli, ex deficienti potestate legis humanæ, seù positiuæ derogandi ijs, quæ de iure naturæ debita, seù disposita sunt.

Inter primæ verò classis ineptias, ac irrationabilitates, ista connumerari meretur opinio apud recentiores meritò damnata, aliquibus etiam magnis Tribunalibus istum canonizantibus sensum pro talis potestatis competentia, quoniam vt aliarum consimilium propositionum occasione pluriès aduertitur, nullibi ista præsupposita naturæ lex, quæ id præcipiat, registrata legitur, et reverá aliud naturæ scriptum, ac præcisé obligatorium ius non habeatur, nisi illud, quod tanquam diuinum, in vtraque veteri, ac noua sacra pagina registratum, Christiana Religio docet, atque seruare cogit, reliqua veró, quæ apud Romanorum leges Iuris naturalis esse enunciantur, ita per loquendi modum explicari dicuntur, ob quemdam naturalem instinctum, ab opinione potius, vel à ciuili educatione insitum; Ille siquidem instinctus naturalis, quem eædem leges Romanorum in brutis quoque considerant, & explicant, illã solùm parentit obligationem, quam genitores, præsertim verò matres agnoscere videntur ergà genitos pro eo tẽpore, quem ipsamet natura illos inhabiles efficit ad necessarium sibi victum comparandum, ista verò præcisa cessante necessitate erga liberos iam adultos, ac habiles ad victum necessarium sibi comparandum cum industria, seù labore personali, minùs veró erga parentes, nullibi natura docet, sed totum ab eisdem Romanorum legibus prouenire dicitur; Potissimè verò dum absque inopiæ, vel diuitiarum discrimine, liberis, ac respectiuè parentibus, quamuis diuitibus, & prouisis, ea decernitur in quotis, & modis eidem legi placitis, ac variatis, adeòvt nisi istarum legum casualis moderna inuentio, ac respectiuè receptio sequuta esset, neç quidem istud legitimæ vocabulum, multó veró minùs quota, & priuilegia cognita essent; Ac propterea sicuti humana, seù positiua lex, illam inducere potuit, ac etiam antiquiori tempore matri, eiusque parentibus non agnatis denegare, ita nulla subest congrua ratio, cur moderniodernio-

B. *Eod. dist. 160.*

dernioribus particularibus legibus positiuis, eadem concedenda non sit potestas.

Clariùs verò, vbi localis lex subditi populi particularis non sit, adeòvt legis municipalis nomen ei congruat, sed potiùs sit talis, vt iuris communis, quod præfatis Romanorum legibus præualeat, nomen mereatur; Ideóque inter irrationabilitates, ac ineptias, etiam ex maioribus id recenseri meretur, ex eodem vitio productas procedendi cum litera, & generalitatibus, absque illo ratiocinio, quod homines tanquam rationales decet, atque reflectere, ac distinguere docet, aliàs verò irrationalium pecudum, ac auium more potiùs procedi dicitur. A.

OBSERV. CXVIII.

De legitima præcisè institutionis titulo relinquenda in quota bonorum stabilium, & mobilium pro rata, adeò vt arbitrium illius debitor non habeat relinquēdi in fructibus, vel in pecunia, seù mobilibus; Ac etiam vt fideicommisso, vel alteri oneri, & grauamini subijci non valeat, & quando subijciatur, vt sola testamenti acceptatio sine eius speciali mentione non præiudicet, nisi quædam adhibeatur cauthela, quæ Soccini *vulgò nuncupatur, & qualis sit huius cauthelæ ratio.*

QVamplura legitimæ per Græcas leges nouissimas, ac etiam per Iuristarum magis communes, ac receptos sensus, concessa sunt priuilegia, vt nempé institutionis honorabili titulo præcisé relinqui debeat sub pœna *Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Legitim. &c.*

irritationis testamenti ipso iure, quodque absque aliquo onere, vel conditione purè debita sit, adeòvt conditiones, & onera ipso iure reijciat, illaque pro non scriptis habeantur, quamuis testamenti, vel alterius dispositionis verbis, vel factis approbatio, vel acceptatio sequatur, nisi specifica legitimæ habeatur mentio, vbi quædam non adhibeatur cauthela, quæ *Soccini* vulgò nuncupatur, in cuius casu sola verbis, vel factis testamenti approbatio cum hæreditatis agnitione pro talis onere acceptatione sufficit, quodque in fructibus, vel in pecunia, seù mobilibus, vel in aliqua bonorum specie per morientem assignari non valeat, sed præcisé in omnibus speciebus quota præstanda sit; A. Magnam, nimiumque inuolutam pro consueto factionario more quæstionem retexendo, an in legitima, quæ per parentes liberis debita est ex iure naturæ, solùm ista procedant priuilegia, nō autem in altera, quæ è conuersò per liberos parentibus, quasi quod non ex natura, sed ex ciuili iure istis debita sit; Ex magis tamen communi, magisque recepto sensu, vtraque pariformi existente prærogatiua, vt naturæ iure dicatur debita, ideòque eadem intrent priuilegia. B.

In his autem propositionibus consuetæ dignosci videntur ineptiæ, ac irrationabilitates cum asperitate respectiué coniunctæ, ex eodem infecto fonte manantes, procedendi cum litera, non autem cum ratione, quę distinguere docet, mores, & tempora; Siquidem quoad honorabilis institutionis tituli necessitaté, cùm pro communi stylo, seù formulario clausula codicillaris, vel alia *omni modo meliori*, siué vtraque simul in testamentis adijci soleat, atque duplicis detractionis competentia in hac pura fideicommissi restitutione non detur, hinc adesse, vel non adesse institutionis titulum, meré inanem redolet circuitum, nulllumque habere videtur rationabilem finem, vel effectum, vt propterea ad meram id reducatur formalita-

K 2 tem

A. *De his disc. 10. & seqq. de Legitima, & alibi pluries eod. tit. & in altero de Success. ab intestat.*

A. *disc. 16. cum plurib. seqq. de Legitim. & alibi pluriès.*

B. *Duran. d. 76. disc. 17. de Legitim. & in alijs eod. tit. pluriès.*

tem, quæ superstitionis habeat speciem, dum idem est in substantiam effectus, ille veró effectus, qui in ordine iudicij dignoscitur, ita calumniarum, ac litium damnabile fomentum producit.

Quo verò ad bonorum speciem, & qualitatem, in qua competat atque relinqui debeat legitima, nulla congrua subest ratio, cur parenti, cui pro frequentiori contingentia, iuxtà naturæ cursum, vel ordinem, istud incumbit onus, prohibitum esse debeat, vt in posteritate conseruentur bona stabilia, quæ conseruationi magis apta sunt, ipsiusque assis proprietas diminutionem, vel scissuram non patiatur, legitimam verò in pecunia, vel in mobilibus dissipationi subiectis persoluat, vel in stabilium fructibus, dum eadem lex istam quotam ab omni onere, ac vinculo exemptam liberæ dispositioni, ac dissipationi subiectam esse præcipit, ideòque irrationabilitatem ista singulorum bonorum scissura redolere videtur.

Vbi verò eam contingeret rationem assignari, vt salua proprietate, ex eius fructibus liberi, vel respectiuè parentes illa percipiant alimenta, quorum loco subrogata est legitima ad hunc effectū à lege demandata, & tunc si ista excluditur irrationabilitas, altera subintrat negandi potestatem adijciendi onus fideicommissi, vel primogenij, ex iusto, ac rationabili motiuo conseruationis bonorum in posteritate, & familia; Si etenim fructus, salua proprietate, quæ non alienetur, ad alimenta sufficiunt, ergò malé, ac sine ratione proprietati vinculum honestum adijci negatur; Et si proprietas consumenda est, vt proprietas liberæ sit dispositionis, ergò malè, ac irrationabilitèr adstringitur patens assignare stabilia, suumque assem distribuere in illis bonis, quæ perpetuæ conseruationi apta sunt, ei prohibendo istud debitum in pecunia, vel mobilibus dissoluere.

Non leui etiam irrationabilitaris ducto argumento ex eo, quod antiqui prudentissimi, ac sapientissimi Romani, quorum virtus ita enituit, vt pené totius orbis cum raro, ac singulari exemplo nacti sint imperium, conseruatum donec penès eos in Vrbe Roma resedit, dissolutum verò postquam ad Græcos transijt, quoniam licèt ipsi legitimam liberis loco alimentorum decreuerint, non tamen ista concesserunt priuilegia parentibus adeò onerosa, quæ per Græcos pro eorum moribus concessa sunt, nulla naturali ratione ad id impellente, cùm naturæ instinctus ad subsidiaria solùm alimenta erga indigentes liberos, qui ea sibi parare non valeant, parentes obliget; Igitur nulla subest congrua ratio, cur fideicommissi onus, vel aliud simile, ex iusto, ac rationabili motiuo conseruationis bonorum in agnatione, vel posteritate adijci non valeat frequētius in ipsorummet liberorum prohibitorum gratiam, vt à dissipationibus ita coerceantur, eorum statum honorificentius conseruando, quando cum fructibus eorum congruæ consultum sit substentationi.

Si etenim (rationabilitér quidem) magis receptum est vt fideicommissum, quod in casu delicti ordinatur pro exclusione fisci, legitimam quoque capiat, illiusque priuilegium non intret, C. ita non videtur cur ex præfato alio iusto, ac rationabili motiuo idem onus imponi nō possit, vbi (vt præmissum est) necessitati, vel congruentiæ consultum remaneat, dum ita ille adimpletur finis, ob quem lex liberis, vel respectiuè parentibus istam necessariam detulit successionem.

Longé verò maiorem irrationabilitatem, ac asperitatem vltimum continet assumptum, vt parente liberos vltrá hanc necessariam portionem in reliquo asse honorando cum onere fideicommissi, quod legitimam quoque capiat, quià eius detractionis expressa accedat prohibitio, ipsisque liberis paternam acceptantibus dispositionem, eiusque vigore aliorum bonorum, in quibus parens liberalitatem cum eis exercuit, commodum ad viram reportando, licitum esse debeat, istud proprij auctoris iudicium impugnare, atque commodum contra disponentis voluntatem assequi ob solam verborum superstitiosam formalitatem, quæ rationem in nihilo diuersificare facit, quoniam si in legitime acce-

C. *disc. 160. de Regal.*

acceptatione specialis mentio facta sit, vel si in eius prohibitione illa fuerit adhibita formalitas, cui *Cauthela Saccini* per Pragmaticorum vulgus nomen tribuitur, tunc legitimæ detractio non competit, secùs autem ista verbali formalitate non adhibita, illud practicando inconueniens enixè ab eadem lege damnatum, vt lex verbis potiùs, quàm rebus imposita censeatur, quodque nō veritatis substantia, sed verborum superstitiosa formalitas attendi debeat, quod irrationabilitatē legi naturæ contrariam redolet, dum nulla probabilis differentiæ ratio dignosci videtur inter casum in quo ista cauthela adhibeatur, vel omittatur: Quamuis etenim illa soleat ratio assignari, quod vtile sit filio potiùs totam oneratam assequi hæreditatem, quam solùm legitimam liberam; Adhuc tamen inepta est hæc ratio, vtpotè non verificabilis, dum valor bessis vinculati longè minus pro communi vsu æstimatur, quam triens liberum importet. D.

OBSERV. CXIX.

De alienationibus, quas constet esse primas in legitimam, aliasque detractiones referendis, ideoque validis, donec per impugnantem de præcedenti consumptione doceatur.

Qvamuis legitima, & respectiuè trebellianica, quotitatiua sit portio, ex singulis detrahenda bonis pro eorum qualitate, vt propterea respectu legitimè in ascendentis, vel respectiuè descēdentis eius debitoris facultate repositum non sit in pecunia, vel in mobilibus, siuè aliàs in certis bonis eam assignare, vt præcedenti obseruatione aduertitur; Vbi tamen aliquorum bonorum, quæ fideicommisso subiecta sint, distractio fiat, vt ista ex quadam recepta æquitate, in huiusmodi detractiones cedere debeat, atque illam vnius, vel certarum rerum in solidum in istam causam substineatur, cuiusdam occultæ diuisionis iure, per quam vna, vel plures certæ res in solidū pro ista quota, seù virili electæ sint, alijs bonis paritèr in solidum pro fideicommissi portione remanentibus, apud forenses est receptum; Licèt namque id præfatæ aduersetur propositioni, per quam (adhuc irrationabilitèr) parentis facultas; vt suprà restringitur, adeòvt contradictio dignoscatur; Attamen ita generalitèr, ac abstractè id considerando, quādo cum ea sequatur bona fide, & æqualitate, quæ inter consortes diuidentes est seruanda, tunc rationabilis potiùs, quàm irrationabilis ista æquitas censenda est; Tùm ad euitandam singulorum bonorum scissuram, ob quam etiā in veris, ac expressis diuisionibus inter fratres, aliosve consortes, idem adhiberi solet stylus, vt vni vna, alteri altera res in solidum assignetur; Tùm etiā commercij libertatis gratia. B.

Irrationabilitates verò, ac asperitates à superficialium Pragmaticorū literæ famulantium indiscretis extensionibus resultant, vt in huiusmodi detractionum causam cedere debentibus illis alienationibus, quas constet esse primas, lege ita præsumente pro exclusione delicti, quando inuentarium desit, cogatur fideicommissarius huiusmodi alienationum impugnator, rem penè impossibilem facere, iustificandi scilicèt statum hæreditatis, vt ita pateat quantum detractiones importent, ac etiam de illarum præcedenti consumptione docere debeat, quamuis reliqua bona hæreditaria in toto, vel in parte notabili quoque distracta, & consumpta sint ob possibilitatem, quod alienationi posterior ista fuerit consumptio, ideòque tertio emptori legitimè acquirenti præiudicare non apta; Ita namque fideicommissaria hæreditas ita omnibus bonis destituta remanet, illis nempè stabilibus, quæ extent in tertios validè, vt suprà distractis, & alijs, quæ in mobilibus, vel in iuribus consisterent, penitùs consumptis, adeòvt ampliùs non extent, siuè quod eorum despera-

K 3 ta

Suppl. lib. 16. par. 3. de Legitim. &c.

D. *disc. 17. & seqq. de Legitim.*

B. *disc. 25. de Legit. disc. 128. de Fideicom & alibi.*

ta sit recuperatio.

Alteram quoque super Trebellianicæ detractione extensionem faciendo, iuxtá vnam sententiam ab aliquibus etiam magnis Tribunalibus quandoque canonizatam, vt licèt vbi de extraneo hærede agitur, fructus in hanc detractionem imputentur, vndè propterea tractu temporis ita consumpta, seu absorta remaneat; C. Attamèn si in principio, antequam fructuum perceptio hunc operetur effectum, alicuius rei fiat alienatio in eius distractionis causam expressam, vel à iure subintellectam, adhuc alienatio sustineri debeat, competente solùm hærede fideicommissario actione contrà grauatum pro reintegratione, ad quam idoneus frequentér esse non solet, vndè in vtroque fideicommissum damnificatum remaneat, quod omni destitutum est legali, ac naturali ratione, ista enim dicitur detractio, quæ non importat creditum certum, & purum in quota, sed potiùs ex fructibus, quoniam ita est assequendum. D.

Atque circa alterum assumptum super legitima, omnis ratio suadet, vt isto casu neglecta dicta æquitate, procedatur cū regula, de qua præcedenti obseruatione, vt quota, seù virilis competat ex singulis rebus, vt ita bona stabilia distracta, quæ extant, eidem detractioni subiaceant, in eadem quota, & non vltrà, dum eatenùs præfata intrat æquitas, quatenùs verificetur ratio, cui innixa est dictæ implicitæ, & occultæ diuisionis, quæ bonam fidem redoleat, non dandam sine æqualitate, vt scilicèt fideicommisso tanquam consorti remaneant bona coæqualia; Cùm etenim lex nouissima dissipabilem præsupponat legitimam, quam propterea liberam, atque ab omni fideicommissi onere exemptam esse voluit; E conuerso autem eadem lex, ex rationabili motiuo perpetuæ conseruationis bonorum in posteritate, vel agnatione, fideicommissa laudauerit, eaque sub Augusto perpetua, & obligatoria effecerit; Hinc euidens resultat huius assumpti irrationabilitas, ac asperitas; Ab eo quoque comprobata, quod ita hæres grauatus, ex propria culpa, proprioque delicto omittendo, conficere inuentarium; cuius omissio hodié dolum, ac malam fidem redolet, lucrum, & commodum reportat in præiudicium innocentis, & offensæ fideicommissariæ hæreditatis; cui impossibilis ita redditur illa probatio, quę per Pragmaticos absque ratione desideratur, ita nimiùm planum aperiendo aditum fraudibus, ac hæreditatum expilationibus, & supplantationibus; Magnus quidam asperitatum, ac irrationabilitatum cumulus ab eodem consueto deriuatus vitioso fonte, procedendi cum litera, vel cum superficie auctoritatum, & conclusionum ratiocinio, vel discursu neglecto. E.

OBSERV. CXX.

Quanta sit legitima masculi, vbi vigeat statutum fœminarum exclusiuum, si parens, legitima masculo relicta, ipsas fœminas exclusas hæredes vniuersales instituat.

NON solùm irrationabilitas, sed etiam contradictio in hoc dignosci videtur, vt vigente statuto fœminarum exclusiuo, quod eas efficiat extraneas, si parens restando, aliquid licet modicum eis honoris gratia, siuè pro Notarij imperitia, opinando maiorem adhibere cauthelam, relinquat, hæredem veró instituat masculum, ità cum statuto se conformando, illique potiùs robur tribuendo, censeatur eas restituere suitati, vt propterea numerum, & partem faciant, vt alibi animaduertitur; Siué quando etiam ipsæ ad proprium commodum partem non faciant, vt illam faciant ad commodum fideicommissi, vt propterea masculus grauatus propriam legitimæ virilem tantùm obtineat liberam, fœminarum veró portiones iure fideicommissi restituere debeat. A.

Et

C. *disc.33. de Legit. & Detract.*
D. *eod. disc.33.*
E. *d. disc.25. de Legit.*
A. *disc.5. de Legitim.*

Et è conuerso, quod quando Parens testando adeò recedit à Statuto, vt non solùm fœminas restituat fuitati pro assequutione legitimæ, sed earum conditionem longè meliorem efficiat, quia ipsas in vniuerso asse hæredes instituat masculo autem solam legitimam de iure debitam relinquat, ità necessitati potiùs satisfaciendo, nullam cum eo volens liberalitatem, ac beneuolentiam exercere; Et tamen vt isto casu masculus integram, ad eius liberam dispositionem obtineat legitimam, etiam pro fœminarum portionibus; B. Non videtur etenim quomodo hæc simul stare possint, ideòque, vel in vno, vel in altero, aperta dignoscitur irrationabilitas, ac ineptia.

OBSERV. CXXI.

Quomodò debeatur legitima nepotibus ex pluribus prædefunctis filijs primi gradus, quorum nullus extet.

LIcèt apud antiquiores, ac medios, magna, nimiùmque inuoluta fuerit quæstio, quam plerique cum consueta simplicitate, cæsarea indigere decisione putarunt, an intestata nepotum ex pluribus prædefunctis filijs, vel respectiuè fratribus successio, adeòvt nullus primi gradus extet, in stirpes, vel in capita esse debeat; Hodiè tamen pro firma regula, illa est recepta sententia, vt in capita fit, ob cessantem rationem repræsentationis, ob quam locus est successioni in stirpes; Et tamen in legitimæ assequutione, & computatione, in stirpes, potiùs quàm in capita id agendum est, quia sic cuiusdam nouissimæ legis litera dictat. A.

Omnis namque repugnare videtur ratio, quotiès præfatum assumptum circa intestatæ successionis ordinem retinendũ sit, quoniam legitima dicitur portio, seu quota eius, quod ab intestato ille obtenturus esset, & per consequens contradictoria hæc videntur, ideòque vel in vno, vel in altero, irrationabilitatem, ac errorem dare oportet, isto resultante effectu á consueta mala causa procedendi in litera, non autem in ratione, atque cum debito discursu.

OBSERV. CXXII.

An substineatur; ac valida sit illa lex laicalis, quæ parentem eximit ab onere legitimæ ergà filios religiosos.

QVibusdam extantibus in Italia sęcularibus legibus localibus, quibus communium potiùs, quám municipalium attributum, ac operatio congruit, quia nempè non á subdita, sed à libera Ciuitate conditæ sint, cum facultate derogandi iuri communi, per quas filijs religiosis actio assequendi legitimam aliás de iure communi debitam denegatur, prætérquàm in eo, quò ipsi parenti eis relinquere placeat.

Hinc superficiales ecclesiasticæ immunitatis zelatores, pro consueto vitio procedendi in litera, non autem in ratione, has leges cassas, & irritas censendas esse credunt, siuè quod Religiosos tamquam exemptos non afficiant; Verùm in hoc irrationabilitas, ac ineptia dignosci videntur, quoniam lex nil cũ exemptis, eique non subditis disponit, niluè eis iam quæsitum aufert, sed solùm proprium subditum ab illa eximit obligatione, quàm ipsamet lex positiua sæcularis induxit, eodem modo, quo in fœminis præsertim, vel in cognatis agere solet, non quidem in odiũ religionis, sed ex iusto, ac rationabili motiuo, quod in dubio præsumendum est, illius facultatis ad instàr, quæ priuatis testando tribuitur, Religiosos, & Clericos inhabilitandi ad fideicommissariam successionem.

Cùm etenim in eorundem Ecclesiasticorum, ac zelatorum sensu, bona, & iura, quæ ex religiosi professi persona deferuntur, directè, ac immediatè Monasterio acquiri dicantur, adeòvt ipsius

B. *disc. 6. de Legitim.*
A. *disc. 8. de Legitim.*

Religiosi voluntas, vel factum non requiratur, eiusque nullum sit priuatum commodum, quod Monasterij in vniuersum, omniumque Religiosorum extraneorum esse dicitur. Hinc rationabilis, benéque regulata videtur lex, quæ ità disponat, ob cessantem alimentorum rationem, cui istius oneris introductio innixa est ex quodam naturali sanguinis instinctu, vt propterea maior in hac specie exclusionis ratio vigeat, quàm in illa fœminarum, quæ in sæculo sint nuptæ, vel descendentium ex eis; Et per consequens irrationabile remanet assumptum. A.

OBSERV. CXXIII.

De legitima debita nepotibus ex filio prædefuncto, cui Pater donationem fecit contemplatione illius matrimonii, ex quo ipsi procreati sint, ab eis quoque assequutam.

IN vno, vel in altero ex duobus iudicijs inter easdem partes proditis, asperitas, vel irrationabilitas danda videtur ob æquitatis, & rationis naturalis, ac verisimilis voluntatis deficientiam, vbi rationalium, non autem irrationalium more iudicandum sit. Cùm etenim Pater filio certum contrahere volenti matrimonium, ex istius causa, vel contemplatione bona donauerit, ipseque filius Patri prædecesserit, vndè propterea donandi causa cessauit, tunc, vel ratio exigit ex verisimili voluntate regulata, vt donatio resoluatur, atque ad Patrem reuertatur, ex cuius substantia filij ex eodem matrimonio suscepti, ac superstites, legitimam assequantur, vel quod legitimæ loco eadem succedat donatio, cum qua ità præuentiuè legitima assignari videtur, non autem vt ijdem filij vtrumque assequantur, cũ id omni æquitati, & rationi, ac etiam veritati naturali nimium repugnare videatur, A. vt etiam occasione dotis filiæ in legitima neptum ex ea imputandæ, alibi aduertitur.

OBSERV. CXXIV.

Quando duæ quartæ, Legitima nempè, & Trebellianica detrahantur.

IN filijs istud Iuristarum magis communis, magisque receptus sensus introduxit priuilegium, alijs verò negat, vt duas faciant legitimæ, ac trebellianicæ detractiones, ea tamen sub lege, vt in conditionalis fideicommissi, non autem puri casu id procedat, vt isto posteriori casu vna tantùm fiat legitimæ detractio, non autem altera trebellianicæ. A.

Irrationabilitatem verò, ac ineptiam redolet credulitas, quod hoc sit filiorum speciale priuilegium; Cùm etenim legitima æris alieni speciem habeat, in cuius deductione qualitas hæreditaria cum fideicommissi grauamine in nulla consideratione habetur, adeóvt nil referat eum esse hæredem; Trebellianicam verò obtinere debeat tamquàm hæres grauatus vtpotè diuersam repræsentans personam; Hinc nulla subest ratio, cur extraneo hæredi, qui purè sit grauatus concedenda sit Trebellianica, istaque sit neganda filio, cui è conuersò concedatur, vbi sit grauatus sub conditione, quoniam ratiocinando res in oppositum potiùs esse deberet, vt nempè quando purè filius grauatus est, tunc illam obtineat, dum tunc incommodum habet aditionis, & restitutionis hæreditatis absque aliquo commodo nè sit peioris conditionis, quám extraneus; E' conuersò autem in casu fideicommissi conditionalis dum habetur intermedium commodum fruitionis bonorum pro tempore eius vitæ, vel pendentiæ conditionis istud sufficiat; Igitur omnis ratio deest, imó aduersatur.

OB-

A. *disc. 28. de Legitim.*

A. *disc. 29. de Legitima, & disc. 7. de Donationibus.*

A. *disc. 32. de Legit. & Trebell. & alibi.*

OBSERV. CXXV.

An Trebellianica liberis primi gradus possit prohiberi, & quando prohibita censeatur.

INter illas Iuristarum valdè nodosas,ac inuolutas quæstiones, quæ risum quidèm, ac bilem eodem tempore promouent, ob adeò magnos, improbosque labores per antiquiores, ac medios Iuristas desupér adhibitos, ista præsertim dignoscitur, quæ licèt apud Modernos frequentiùs iàm sopita videatur, vt indefinitè, siuè de filijs primi gradus, siuè de vlterioribus liberis, vel extraneis agatur, trebellianica etiam tacité prohiberi valeat, vt propterea voluntatis potiùs quàm potestatis quæstio sit; Adhuc tamen in plerisque locis, etiam in foro hodiè negatiua, in filijs præsertim tenacitér tenetur, magis verò in scholis. A.

Irrationabilitatem veró, ac ineptiam, ex eadem literæ seruitute manantem, id clarè redolet, cùm nulla congrua subsit ratio, ob quam rei suæ hanc legem adijcere non liceat, etiam in filijs primi gradus, in quibus, magis quàm in extraneis ratiocinando hæc potestas danda est; Aut etenim purum est fideicommissi onus, vel conditionale; Si purum, tunc inanis, ineptaque dispositio remanet, dum ob legitimæ detractionem, hæc alia contemporanea denegatur, vt præcedenti obseruatione aduertitur; Etsi conditionale, & tunc dum pro tempore vitæ, vel alterius pendentis conditionis commodum hęreditatis obtinetur, non videtur subesse ratio, ob quam ista prohibitio fieri non valeat.

Ea quoque istam irrationabilitatem comprobante consideratione (quamuis etiã in suo genere irrationabili, vt alibi animaduertitur) quod in filijs, ac descendentibus faciliùs fideicõmissi onus admittitur, vt bona in sanguine, ac posteritate conseruetur; Ergo magis in istis, quàm in extraneis congruit vt integra, vel quominùs fieri potest diminuta cõseruetur hæreditas à detractionibus exempta.

Generalitèr verò, siuè de descendentibus, siuè de extraneis agatur, ex illa simplicitate prouenit negantium sententia, quod neglecto ratiocinio ad morum, ac temporum nõ reflectitur distinctionem, ac veritatem; Iure siquidèm antiquo, medio, ac etiam nouo attentis, non improbabilitèr hæc in testantibus neganda videbatur potestas, in eorum potiùs gratiam, né aliàs contra votum intestati decederent, dum stante aliàs insinuato periculo, vt hæreditatis aditio graue inferret in proprio ęre damnum, ac iacturam, congruum, ac rationabile videbatur, vt istud obtineretur commodum præfati periculi, & incommodi compensatiuum; Hodie verò, quod ob modernam inuentarij introductionẽ, huic malo consultum est, ista ratio cessat, potissimè vbi (vt pro frequentiori contingentia) cõditionale sit fideicommissum, per quod commodum intermediæ fruitionis obtinetur.

Non minores itèm ineptiæ in altera voluntatis quæstione dignoscuntur, quando prohibitio non sit expressa, vndè propterea tacité ex coniecturis, & argumentis illa desumenda sit, & quam quoque sufficere iam receptum est, B. ponderando nempé iudaico, seú grammaticali more verborum superficiem, vel corticem, & an adsit nec nè verbũ, quod integritatem, vel totalitatem denotet; C. Cùm veriùs substantia veritatis, ac verisimilis voluntatis ex facti qualitate, & circumstantijs desumenda, in ratione, non autem in litera debeat attendi.

OB-

A. *disc. 37. de Legitim. & Detraction.*

B. *d. disc. 32.*
C. *d. disc. 32. de Legit.*

OBSERV. CXXVI.

Liberi non imputant fructus in trebellianicam, extranei verò imputant.

Alias enunciata est contradictio, ex qua irrationabilitas in hoc assumpto quoque dignoscitur, quod nempè in liberis, ac descendentibus faciliùs fideicommissum inducitur, leuioresque ac minores reputatur sufficere coniecturas; Et tamen é conuersò statuitur, vt in eisdem liberis, in quibus magis per fideicommissi vinculum bonorum conseruatio ad futuræ posteritatis commodum, & decorem desideratur, maior detur dissipandi facultas, maiorque fideicommissi diminutio. Ista namque contradictoria sunt omni probabili destituta ratione, ex misera literæ seruitute ineptè deducta, dum alimentorum ratio, quæ in liberis magis, quàm in alijs vrget, in proposito non cadit, quoniam cum legitimæ, totiusque hæreditatis fideicommissariæ fructibus abundè consultum remanet, igitur inepta, omnique ratione destituta est hæc propositio, vel distinctio.



DE LEGATIS, ET VSVFRVCTV.

OBSERVATIO CXXVII.

Proprietatis legatarium, ac etiam vsufructuarium vniuersalem, de vsufructu rei particularis alteri legato participare debere dispositum est.



Si vni fundus, alteri verò eiusdem fundi vsusfructus relinquatur; Vel si vni vsusfructus vniuersalis, alteri verò ille certæ rei, tunc fundi, vel respectiuè vniuersalis vsusfructus legatarium participare debere de medietate vsusfructus particularis, Iuristæ ex aliquarum legum dispositione, vel sensu firmant; A. Irrationabilitatem autem, naturali veritati, ac substantiæ voluntatis disponentis contrariam, hæc assumpta continere videntur, vtpotè ab eisdem Iuristis desumpta ex quibusdam superstitiosis verborum significationibus, ac formalitatibus, quæ vtrique testantibus ignotæ sunt, potissimè quia verborum formulæ, ac phrases, à Notarijs, vel ab alijs fiduciarijs, potiùs quàm ab ipsis testantibus frequentiùs concipiuntur, ideòque ratio, & iustitia exigunt, vt ipsa naturalis veritas, atque verisimilis voluntatis disponentis substantia spectetur; Siquidèm testantes simplicitér vni fundum, alteri veró simplicitér eius vsumfructum relinquendo, de hoc toto intellexisse, naturalis discursus ad sensum docet, vt fundus sit alterius ob certo sequuturam cessationem vsusfructus vtpotè ad vitam, non autem vt hic diuidatur.

A. *disc. 31. de Legit.*

OBSERV. CXXVIII.

De Bulgari consuetudine, vt vxor, qua domina, & vsufructuaria relicta est, alimentaria solùm esse debeat.

CONsuetudinem habentibus viris, qui filios superstites scriptos hæredes sub vxorum, & respectiuè Matrum educatione extituros relinquunt, ipsas vxores dominas, patronas, & vsufructuarias relinquendi; Hinc alter communis vsus, cui consuetudinis Bulgari nomen tribuitur, (quia de illa iste antiquus Glossator testetur, eodem modo, quo de altera Martini consuetudine, in dote, alijsque similibus animaduersum est,) vt non verum, ac formalem vsumfructum hæc dispositio importet, sed solùm alimenta, dominicali quodam, seù matronali iure assequenda, cum quadam præheminentia in domo, prout matrem hæredum, ac respectiuè dafuncti vxorem decet, vt propterea hæredes pleno iure, tàm in proprietate, quàm in vsufructu cum hoc onere, bona obtineant; Idque iustum esse, ac rationabile, tàm communi vsui, quàm verisimili disponentis voluntati innixum videtur.

Adhuc tamen in hoc, irrationabilitates, ac ineptiæ frequentes dignoscuntur, ex eodem consueto manantes fonte procedendi in sola litera, vel formalitate verborum, quæ frequentiùs Notariorum potiùs, quàm ipsorum testantium sunt, potissimè verò vbi dispositio non in materna, & currenti lingua, sed in latina concepta sit, quam Testator non calleat, atque ad Notarij phrases, seù loquendi formulas non aduertat, vt per aliquam dictionem coniunctiuam vxoris cum filijs, vel aliam similem grammaticalem subtilitatem, ac superstitionem, verus, ac formalis vsusfructus relictus censeatur, cùm veriùs ad veritatis, ac verisimilis voluntatis substantiam, ex facti qualitate, & circumstantijs, quàm ad verborum corticem, ac formulam pro hac metienda voluntate reflectendum sit. A.

OBSERV. CXXIX.

Sub legato mobilium, quaenam veniant.

IN huiusmodi legatorum interpretationibus, Pragmaticorum vitium procedendi cum verborum superficie, ac formulis, vel cum legum, & auctoritatum litera, frequentér asperitates, ac irrationabilitates producere solet, vt præter testantium mentem, vnis detur plus, quàm disponens dare voluit, & alijs minùs, dum Iuristæ nimium certantes, cum consueta factionaria diuisione super legum, quæ desupèr habentur intelligentia, vel inductione, siuè super aliqua anthinomia, plures adhibent distinctiones, multasque inuoluunt quæstiones, an ad mobilia domus hoc legatum restringendum sit, vel potiùs omnia vbicumque sint complectatur; Atque vno, vel altero casu, an complectatur nomina debitorum, ac merces, & gemmas, ac argentea, & similia, necnon semouentia, præsertim verò, an pecuniam numeratam, super qua, vbi ad mobilia domus legatum restrictum sit, maior cadere videtur inuolutio, cum distinctionibus super eiusdem pecuniæ destinatione, an scilicet emptioni stabilium, & equipollentium, vel potiùs negotiationi destinata sit, adeóvt casualis, vel accidentalis dicenda veniat retentio in domo; Vel è conuersó ibi retineatur peculij, seù præsidij causa, aut quod quotidianis occurrentibus vsibus expendibilis esse dicatur, vt propterea in hoc non modica dignoscatur veritatis incertidudo. A

Inconuenientia itaque ista ex prefato deriuant vitioso fonte, procedendi cum litera legum, siuè cum dispositionis cortice, & an dictiones, & clausulas, ac verba dispositio contineat, quæ vniuersi-

A. *disc.* 48. 51. *&* 52. *de Seruitut.*
A. *De his disc.* 5. 6. 10. 11. *& in alijs de Legatis.*

uersitatem denotent, vel è conuersò restrictionem habeant, neglecta ratione, quæ distinguere, benèque applicare docet; Magis veró ad illas non reflectendo considerationes, quæ pro hac interpretatione congruè facienda haberi debent, an scilicèt dispositio per ipsum Testatorem ore proprio dictantem, vel propria manu conscribentem, in eius naturali eloquutione concepta sit, vel é conuersò per Notarium, vel alium audientem testantis voluntatem in compendio, vel in substantia, eloquutionem autem pro eius stylo cōcipiendo; Et fortiùs vbi latina artificiali potiùs, quàm naturali lingua; Ac etiam ad qualitatem personarum, atq; ad temporum, ac morum diuersitatem, reflectendo, quod quod hodie pro nostris modernis moribus non de facili ille habetur antiquorum Romanorum frequentior, penèque communis vsus, retinendi pecunias domi peculij, seù præsidij causa, cum similibus considerationibus, dum facti, ac voluntatis potiùs, quàm iuris censenda est quæstio pro facti qualitate, & circumstantijs decidenda, verisimilem perscrutando illius testantis voluntatem, cum ratione legum, neglecta litera, ac etiam neglecta verborum, & clausularum, & dictionum formalitate, inspiciendo nempè, an pro qualitate, & consuetudine testantis, ac illa legatarij, necnon hæredis vniuersalis, ac aliis hæreditarij, aliorumque legatorum numero, ac alia qualitate ipsorum mobilium, nec non communi Regionis vsu, vna, vel altera interpretatio, siuè vnus, vel alter intellectus verisimili voluntati disponentis magis congruat, istius substantiam principalitèr perscrutando; non autem in verborum superficie, vel in legum litera, siuè Interpretum subtilitatibus, illis præsertim, quæ à scholis deriuant, vel à Consulentium seruili subtilitate ob auaritiam, vt pecuniæ inseruiant, atque aliàs nonnisi asperitates, ac irrationabilitates, & ineptias, iudicia, vel consilia desupèr continent, prætèr, vel contra testantium intentionem. B.

OBSERV. CXXX.

In Legato generis, cuius sit electio, an hæredis, vel legatarij, & quatenùs vnius, vel alterius, quomodò illa facienda sit.

IDem, quod proximé præcedenti obseruatione animaduertitur, huic thémati quoque congruit, & in quo fortè maior legum anrhinomia, vel diuersus sensus, ac interpretum scissura dignoscitur, pluresque (non tamen pacificæ) adhiberi solent distinctiones, an legatum omninò inutile censendum sit, quia nempè dicatur relinqui animal, vndè dando muscam, vel formicam legatum adimpleri dicatur, vel relinqui fundum, vndè idem sequatur implementum dando palmum terræ, siuè vbi maior adsit certitudo, adeòvt non omninò inutile censendum sit, an ad vnum vel alterum dirigantur verba, siuè an de illo genere in hæreditate adsint species, cùm altera distinctione, an de inanimatis agatur, quæ semper habere expedit quamuis deteriora, & viliora eligantur, vel de animatis, quæ, vbi deteriora sint, quandoque magis expedit non habere, quam habere, quia nempè inutilitèr victum eis præstare oporteat, cum similibus distinctionibus, in quarum singulis consuera habetur factionaria diuisio, & per consequens maior veritatis dignoscitur inconstantia, siuè incertitudo.

Paritèr itaque huiusmodi inconuenientia ex eodem resultant vitioso fonte, procedendi cum leguin, & auctoritatum litera, vel cum generalitatibus in omni casu, aut cum verborum, (cum sæpiùs testantium non sunt, sed notoriorum) cortice, & grammaticalibus significationibus, cùm veriùs procedendum sit cum ratione, eodemque pluriès insinuato stylo induendi prudentis & discreti, ac rationalis viri personam, qualis, non autem imprudens, ac indiscre-

discretus, & irrationalis præsupponendus est Testator, eius verisimilem, benéque regulatam intentionem perscrutando, ex facti circumstantijs, potiùs quàm ex iuris apicibus, attendendo nempè easdem enunciatas qualitates, ipsius Testatoris, ac legatarij, & respectiuè hæredis, nec non quantitatem assis hæreditarij, aliorumque legatorum, & onerum illi adiectorum; Principalitèr autem perscrutanda ratio est, vel motiuum legandi, siuè finis, vel effectus à legante verisimilitèr consideratus, vel desideratus, cum similibus circumstantijs, ex quibus substantia verisimilis voluntatis metienda est, non autem immorandum in litera, quæ semper occidit, atque asperitates, & irrationabilitates, ac ineptias producit. A.

OBSERV. CXXXI.

De regulatione legati vsusfructus bonorum mobilium, quæ vsu consumuntur, & de cautione per vsufructuarium præstanda.

Illam adhibente lege genericam distinctionem in vsufructu, inter stabilia, vel pro stabilibus habentur, atque fructum statutis temporibus salua substantia, vel causa productiua præbent, & inter mobilia, vel æquipollentia naturalitér, vel ciuilitèr fructum salua proprietate non producentia, vndè proptereà vsus, vel fruitio ipsius proprietatis consumptionem, vel attritionem causat; Hine generalitèr eadem lex, vsufructuarium ad cautionis præstationem obligat, cùm diuersa tamen forma, quando de stabilibus, vel æquipollentibus agitur, vt cautio de vtendo, ac fruendo arbitrio boni viri, ipsamque substantiam conseruando præstanda sit, vt proptereà illam vsufructu finito, in eo quo citrà culpam reperiatur statu restituere sufficiat, omni casuali diminutione proprietarij periculo cedente; Vbi veró de altera bonorum specie agitur, quæ vsu consumuntur, tunc cautio præstanda est de restituendo valorem, seú pretium, quod tunc currebat, omni commodo, vel incõmodo, seu augmento, vel decremento intermedio, quamuis casuali, spectante ad ipsum vsufructuarium, qui ita rerum dominus efficitur, atque pretij debitor est, vt in eiusdem pretij retentione, ac fruitione consistat vsusfructus, donec ille duret.

Adeó veró ista cautio necessaria reputatur, quod illam pro forma præcisa requiri credunt aliqui, & sine qua inutilis remaneat vsusfructus, adeóvt si vsufructuarius manu sua fructus percipiat, eos restituere teneatur tanquam indebitè perceptos, atque vbi vsufructuarius eam idoneam præstare nolit, tunc antiquiores, ac medij desperatũ reputant opus, vt proptereà dispositio euanescat, vel sine effectu remaneat, quasi quod in forma præcisa nullum attendendum veniat implementum per æquipollens.

Non modicum itaque cumulum asperitatum, ac ineptiarum id continet, in primis circa dictam restrictionem ad duo bonorũ genera, vt proptereà quidquid non producit fructum salua substantia, veniat sub genere eorum, quæ vsu consumuntur, quoniam etiam in istis, quæ huiusmodi consumptionem ob vsum patiuntur, intrat distinctio, an constituant vniuersitatem, quæ per subrogationem conseruetur, ac duret, vt in tabernis mercium, & victualium, vel aromatum, & pharmacorum, ac similium, nec non in gregibus, & armentis verificatur. Ac etiam in bonis singularibus, alia intrat distinctio, an sint de ijs, quæ pernecessè omnimodam patiuntur cõsumptionem ex vsu, qui aliàs obtineri non potest, vt sunt triticum, vinum, oleum, & alia vsualia huiusmodi, vel potiùs sint mobilia solidæ materiæ, quæ stabilium ad instar, perpetuitatem quodammodò habere videantur, atque licèt naturalitèr infructifera sint, fructum tamen cum vsu salua substantia producere dicuntur, adeóvt etiam sub

A. *De his disc.* 12. & 13. *de Legat.* & *in alijs.*

sub locationis, & conductionis contractu cadant, vt sunt supellectilia, & vasa, aliaque bona, ferrea, ænea, aurea, & argentea, seù lapidea, ac tabulæ pictæ, & similia. Quinimò etiam in sericis, laneis, & linteis supellectilibus, magisque vsualibus, idem cum sua proportione verificatur, vt cum vsu non illicò consumptionem patiantur, sed paulatim, ac insensibilitèr cum diuturno temporis interuallo, vt proptereà idem verificari dicatur, atque sub contractu locationis, & conductionis cadant, vt in auleis, culcitris, tapetis, & alijs huiusmodi verificatur, quæ senescere potiùs, atque aliquam diminutionem pati, quã vsu consumi dicuntur. Atque in ijs laneis, vel sericis magis vsualibus breuiori attritioni insensibili subiectis, vt sunt linteamina, & similia, adhuc pro facti qualitate, & circumstantijs, verisimilis disponentis voluntas metienda est, an ipsarum specierum vsum relinquendi in animo fuerit, vt restituendum sit id, quod ex eis superesset, atque in eo, in quo reperiantur statu, ad instar illorum mobilium, & suppellectilium, quæ in dote viro inæstimata dantur sub nomine corredi, vel acconcij explicari solita, cum similibus cõsiderationibus pro facti qualitate; A. Igitur euidens remanet error, ac ineptia procedendi cum legũ, vel antiquarum auctoritatum litera, ad huiusmodi non reflectendo distinctiones, & considerationes, & sic in spiritu potiùs, & in ratione, quám in litera.

Provt circà formam cautionis, vbi de bonis stabilibus, ac fructiferis agitur, si fructus ante eius præstationem percepti sint, tunc indiscretus, ac irrationabilis antiquiorum censendus est rigor, obligandi ad restitutionem, vbi plusquàm clara, & criminosa mala fides inexcusabilis non accedat, dum huiusmodi subtilitates, ac superstitiones non de facili innotescunt, ideóque moderniores meliùs, ac rationabiliùs de facili excusationem induxerunt; Vbi autem res est in fieri, quia cautio præstanda sit, tunc euidentior dicendus est error, vel ineptia desiderandi cautionem pro forma præcisa, adeòvt si præstari non valeat inutile sit legatum, quoniam si de censibus, aut locis montium, & similibus iuribus agitur, facile, ac promptum est remedium, quod cautionem supplet, inhibitionis nempè, aut vinculi, vt sors recipi, & consumi non valeat; Et si de stabilibus tunc etiam iuratoria sufficere videtur, atque vbi facti circumstantiæ illam reputent insufficientem, adhuc de facili consultum esse potest cum alicuius probatij administratoris præpositione. Vbi verò de mobilibus, quæ vsu consumuntur, vel dissipationi, & occultationi in sorte, vel in substantia subiacent, & in quibus antiquorum simplicitas, vbi cautio præstari non potest, opus reputat desperatum, ita seruilitèr obediendo literæ, melius prouisum est per recentiores obediendo rationi, cum inuestimento nempè pretij in occasiones fructiferas, vt ita saluo iure proprietarij, consultum quoque sit vsufructuarij indemnitati, ac vsusfructus inutilis non remaneat, vel cum æquipollenti remedio pro facti qualitate prudenti Iudicis arbitrio adhibendo, quoniam non litera, sed ratio legis attendi debet, vel spectari finis, aut effectus ab eadem lege consideratus, B. Et per consequens perpetuus est error, asperitatum, ac irrationabilitatum, & ineptiarum fons, ac parens, procedendi cum auctoritatum litera, vel cum regularum, & propositionum generalitate absque discursu, & ratiocinio, quæ distinguere, atque ad legis rationem, vel effectum, seù finem adimplendum reflectere docent.



A. *disc. 53. & seqq. de Seruit.*

B. *Ibidem, vt suprà.*

DE DEBITO, ET CREDITO.

OBSERVATIO CXXXII.

De concursu creditorum, ac prioritatis, & potioritatis ordine.



ILLVM ciuiles Romanorum leges, cum quibus in vtroque Ecclesiastico, & sęculari foro ista regulatur concursus creditorum materia, quando leges particulares aliquam non praebeant limitationem, statuit ordinem, vt inter illos creditores, qui vtraque expressa, vel tacita hypotheca careant, vndè propterea chyrographarij, vel personales dicuntur, aequalis esse debeat conditio, aequalisvè concursus, nulla temporis discretione data, ideóque debitoris bonis ad integrum debitum non idoneis pro rata summae, vel quantitatis diminutionem pati debent omnes, qui agendo per concursum veniunt pariformitèr, & per contributum, illis exceptis, qui priuilegiati sint, quales antiquiori iure attento, ante legalis hypothecae introductionem erant, dos, fiscus, depositum, etiam irregulare, ac refectio, vel conseruatio bonorum, & similes, qui alijs potiores existunt, potioritate quoque posterioribus in re, quam iam de tempore habili habuerint, excipiendo concessa.

Postquam verò, ad instar pignoris veri, illud fictum, ac intellectuale introductum est, cui hypothecae nomen tribuitur, de duplici specie, vna nempè conuentionali, quae expressa dicitur, & altera legali, quae dicitur tacita, vtpotè sine conuentione ex legis priuilegio, & benignitate concessa, notabilem dictus ordo alterationem recepit, vt illi, qui vnam, vel alteram haberent hypothecam, quamuis recentiores, ac etiam per longum tempus posteriores, illos vincant, qui vna, vel altera carentes hypotheca, personales, vel chyrographarij dicuntur; Inter ipsos tamen hypothecarios attendendo ordinem temporis, vt qui in isto est prior, in iure sit potior, cum eodem aequali concursu, vbi sint agendo in tempore aequales, atque cum eadem possessoris potioritate, quae excipiendo, data aequalitate, vt suprà conceditur.

Quaestione inter scholasticos praesertim cadente, an hypothecae tacitae, & expressae eadem sit conditio, vel potiùs ista quamuis posterior illam vincat, vt aliquorum est sententia, minùs tamen in praxi recepta. Adhuc tamen aliquibus continuantibus priuilegijs, etiã aduersùs istos anteriores hypothecarios, vt est illud dotis, de quo alias actũ est, ac illud Fisci, & alterum in praxi frequentiùs mutuantium in causam redemptionis, vel refectionis, aut conseruationis, ita tamen vt in istam causam praecisè creditum sit, cum subsequuta versione, siué mutuantium ad rem emendam, qui de expressa ipsius rei sibi consulant hypotheca.

Isto concursu cadente inter illos, qui iure crediti veniunt, secùs autem inter eos, qui iure dominij in re propria, quam in ratione dominij vendicent, vt in depositarijs speciei, vel in creditoribus pro pretio rei venditae, cuius dominium sibi reseruauerint, contingit, aut in ijs, qui separationis bonorum habent beneficium. Vel quod Principis, vel alterius, ad quem pertinet, licentia, vel assensus in rebus obligari prohibitis, potiores reddat illos, qui habeant, quãuis posteriores, aduersùs eos, qui careant, A.

Aliquibus autem iste ordo non caret irrationalitatibus, vel asperitatibus, & praesertim circa aequalem cõcursum absque temporis distinctione, inter illos, qui aequé personales, vel chyrographarij sunt,

A. *De hoc ordine inter creditores sub tit. de Credito.*

sunt, cùm inter istos etiam humana ratio, & æquitas exigere videantur, vt idē temporis ordo, qui inter hypothecarios attenditur, debeat attendi. Durum enim, ac irrationabile videtur, vt æqualis esse debeat conditio illius, qui penès campsorem, vel alterum negotiatorem pecunias deposuit, vel aliàs credidit, quando illum tutum, ac idoneum, nulli que æri alieno obnoxium esse rectè sciebat, ideóque eius fidem sequutus est, aliàs non sequuturus; Et illum, qui credidit minùs idoneo, & oberato, quamuis adhuc bonorum suorum administrationem retineat, cùm ita fraudibus, & collusionibus de facili aperiatur aditus, ac etiam in potestate, ac libito debitoris repositum sit, ita cū eius dissipationibus creditores, quos iam habeat, supplantare; Ideóque non videtur, quæ ratio suppetat, vt idem ordo temporis, qui inter hypothecarios attenditur, inter chyrographarios quoque seruari non debeat.

Eadem irrationabilitas, vel durities in potioritate posteriorum hypothecam habentium, contra chyrographarios anteriores dignosci quoque videtur; Vbi etenim de vero agitur pignore, cui pugni deriuatio congruit, quia nempè in rebus manualibus consistat, creditori verè, ac effectiuè traditis, adeò vt penès debitorem non sint, neque ex ipsorum possessione ditior appareat, tunc aliqua dignosci videtur probabilitas, vt in ipso pignore tantùm, detentoris potior sit conditio, etiam aduersùs anteriores hypothecarios, ex ea etiam æquitate, quàm commercij libertas exigere videtur, quamuis Iuristarum asperitas aduersùs hypothecarios id non admittat. B.

Vbi verò de isto ficto, ac ideali pignore agitur, quod in sola verborum formalitate consistit, nullam inducendo alterationem status debitoris, penès quē adhuc remaneant, & continuant bona iam quæsita, & alia, quæ postmodùm sibi obueniunt, tunc superstitiosam irrationabilitatem ista lex potiùs continere videtur, ex eadem superiùs insinuatà ratione, vt qui fidem sequuti sunt illius, quem tunc rectè sciebant esse in bono statu, atque aliàs non contracturi; ita elusi remaneant, quódque in libito sit debitoris ita supplantare creditores, atque alijs hypothecare illa bona, quæ spectata naturali veritate, non sunt ampliùs sua, sed creditorum, à quorum iuribus absorpta iam sunt, ideóq; istud censendum potiùs est legale iudaismum irrationabile.

OBSERV. CXXXIII.

Venditor in re propria, vel in ea, quæ cum eius pecunia quæsita est, postponitur emptoris creditoribus.

FIdem de pretio habens venditor, nisi de hypotheca sibi consulat, inter chyrographarios creditores recēsetur, vt cum eis concursum habeat, non autē cum hypothecarijs, quibus etiam posterioribus, in ipsamet re sua postponitur. Vbi verò hypotheca se muniat, tunc nisi alteram sit solicitus adhibere cauthelam reseruationis dominij, æqualem cum alijs hypothecarijs fortunam, vel naturam sortitur, vt cum ordine temporis, etiam in re sua concurrat; Adeòque legalis superstitio creuit, vt generalis hypotheca, ex plurium sententia non suffragetur in ipsamet re vendita, in qua proindè quocumque alio creditore sit deterior, quasi quod speciali nota indigeat, neque sub generali obligatione veniat.

Dictaque adhibita reseruationis dominij cauthela, non desunt aliæ superstitiones super istius reseruationis incompatibilitate cum contractu emptionis, & venditionis, vt propterea interim in alterum locationis, & conductionis cōtractum resoluatur, ideóque venditor locatoris gerens personā, rei subiaceat periculo, sine quo pretij fructus, vel accessiones aliquas, citrà vsuræ labem percipere non liceat.

In eo verò, qui pecuniam ad rem emendā credat, antiquiori iure attento nulla digno-

B. *disc.* 22. *de Credito.*

dignoſcebatur prærogatiua, quam recentior lex induxit, vt quando de ſpeciali ipſius emendæ rei hypotheca ſibi conſulit, potioritatem aduersùs anteriores hypothecarios non priuilegiatos obtineat in ipſamet re; cum priuilegiatis autem, ex conquaſſatione priuilegiorum, cum ordine temporis procedat, niſi illam adhibeat à modernioribus inuentam cauthelam, quæ alteri reſeruationis dominij æquipollet, vt ſuper ipſa re quærenda, antequam de emptoris dominio fiat, alterius quæri non valeat, ſed ſuum primo imprimatur, vt ita affecta in debitorem tranſeat. A.

Plures autem irrationabilitates, vel ſaltim aſperitates in his dignoſci videntur, adeòvt per quandam legalium ſuperſtitionum ſpeciem, à verborum, & cauthelarum formalitate, neglecta naturali veritate, & æquitate, totum pendeat, quaſi quod in notarij libito ſit, venditorem reddere in re ſua potiorem, nec nè, iſtas adjciendo, vel negligendo cauthelas; Vel quod eodem venditore ex bona fide, ac probitate ſequente fidem venditoris, ſolo verbo, vel cum priuata ſcriptura, non adhibito peritorum notariorum, vel aliorum ſapientum conſilio, ex quo iſtæ ſuperſtitioſæ verbales cauthelæ adhiberi ſolent, ita re, & pretio, contra omnem naturalem, ac legalẽ rationem, & æquitatem, carere debeat, atque in re ſua, vel reſpectiuè in ea, quę eum eius pecunia comparata eſt, & quæ aliàs in debitoris patrimonio non extitura eſſet concurſum, & ſic cum alijs ex ſolo beneficio temporis pati debeat ex quadam legali ſubtilitate, ac fictione, vt habendo fidem de pretio, duo dicantur occultari actus, à venditore veriſimilitèr nunquam cogitati, ita inducendo ſine voluntate illum contractum, qui voluntatis eſt effectus, & ſine qua dari nõ poteſt, quod ſcilicèt pretium receperit, eodemque inſtanti per nouum contractum emptori mutuó crediderit.

Ratio itaque, & æquitas ſimul iunctæ contrarium potiùs exigere videntur, vt ſcilicèr naturalis veritatis, ac veriſimilis voluntatis attenta ſubſtantia, neglectiſque huiuſmodi verbalibus formalitatibus, ac ſuperſtitionibus, rem ſuam, vel de ſua pecunia emptam, vbi ea ad hunc effectum data ſit, vendicare liceat, ne aliàs contra naturalem æquitatem re, & pretio careat, atque ita emptoris creditores non de bonis proprij debitoris, ſed alterius, contra omnem probabilitatem ſatisfiant, ideòque meritó aliquæ locales leges ita rationabilitèr quidem diſponunt. B.

Suppl.lib.16.par.3.Obſ.de Debito,&c.

OBSERV. CXXXIV.

De concurſu creditorum ex cauſa oneroſa, & illos ex cauſa lucratiua, qualis eorum potior eſſe debeat conditio.

Apud antiquiores plana, receptaque erat propoſitio, vt in concurſu creditorum fouentium cauſam oneroſam, & correſpectiuam, cum illis, qui ex titulo donationis, vel æquipollenti, lucratiuam foueant, potior ſit conditio habentium cauſam oneroſam, quamuis eſſent in tempore poſteriores. Modernorum veró ſubtilitas illam adhibere cœpit diſtinctionem, vt inter chyrographarios id recipiendum ſit, vt qualitas cauſæ oneroſæ, priuilegij ſpeciem inducat, ſecùs veró vbi accedat hypotheca, qua poſita, cum ſolo temporis ordine ſit procedendum, vt in tempore anteriores, neglecta cauſæ lucratiuæ, & oneroſæ diſtinctione, poſteriores vincant; Et quamuis hæc diſtinctio aliquibus, etiam ex modernis non placeat, atque aſpera, & improbabilis videatur, maior tamen aliorum modernorum claſſis, obediendo magis literæ, quàm rationi legis, vbi de fraude, & colluſione nõ conſtet, illam ſequitur; Cum eo tamen præſuppoſito, vt ambo eodem iure creditorum veniant; Vbi etenim ille, qui lucratiuam cauſam foueat, iure domini veniat, quia nempè ipſæ ſpecies donatæ ſint, quamuis penès donatorem adhuc extent, ideòque illarum domini figuram adhuc

L

A. *De his agitur ſub tit. de Credito, præſertim diſc. 3. 4. 6. & 23. & in alijs.*

B. *In Ciuit. Auenion. diſc. 81. & 166. de Dote, & alibi.*

adhuc faciat, quia nempè cum legalibus superstitionibus,& commentis,quę fraudes, & circumuentiones nutriunt, ex nunc donata sint bona, dilata exequutione donationis post mortem donatoris, cui reseruetur vsusfructus, vt tunc extrà controuersiam donatarius, creditores postea contrahentes vincat, cùm semper potior sit causa dominij, quàm hypothecæ. A.

Verùm hæc irrationabiles formalitates, ac legales superstitiones continere videntur, & quæ (vt præmissum est) fraudum, & commentorum pabulum, & occasio sunt, irá eludendo fidem credentium illis, quos vident diuites, & idoneos, vtpotè illorum bonorum publicos possessores, atque alteri æri alienc non subiectos, ignorando huiusmodi donationes,quæ vt plurimùm in occulto fieri solent ad filiorum, vel coniunctorum fauorem, vt ità illi, qui debita contrahere in animo habent, alienasque dissipare pecunias, eorum bonis non remaneant destituti.

Quando itaque donandi, citrà fraudem, & collusionem, sincerus accedat animus, cum vera, & naturali traditione actus exequi debet,vt ità mūdus agnoscat, quod illis bonis iam destitutus est donator, itaque ità pauperior effectus, vndè propterea magis cautè, & circumspectè procedatur ei eredendo,non autem, vt cum illa ficta, & ideali traditione, quæ à constituto, vel à reseruatione vsusfructus, aliaque verbali formalitate pendet, fingatur pauper, veré autem, ac de facto iustè ab ei credentibus reputetur diues; Id etenim apertam redolere videtur irrationabilitatem,imò iniquitatem,naturali æquitati, ac libertati commercij, ipsique Reipublicæ oppositam, & præiudicialem, quinimó legis essentiæ contrariã, quoniam lex veritatis, & iustitiæ, ac æquitatis mater est, & nutrix, ideóq; semper rationem, ac veritatem naturalem potiùs quàm huiusmodi fictiones, ac superstitiones à verborum formalitatibus resultantes attendi deberes, iustum videtur, ac rationabile.

A. *disc.31. de Credito.*

OBSERV. CXXXV.

De Creditoribus ex causa panis, aliorumque cibariorum, seù vestium, & medicamentorum.

ALiquæ locales leges huiusmodi creditoribus aduersùs quoscumque alios potioritatem concedunt, dum ius commune, meritó quidém, ac rationabilitèr, aliam non concedit potioritatem, nisi pro expensis funerum, & vltimæ infirmitatis, quoniam ita pietaris, & charitatis, ac humanæ ciuilis societatis ratio exigit, creditoribus veró ex causâ victualium, & vestium, seù medicamentorum, extrà dictum casum, nullum concedit priuilegium aduersùs hypothecarios, sed solúm in aliquorum sensu, in chirographariorũ concursu, dictæ veró locales leges istã concedunt potioritatem, præsertim in Vrbe creditoribus ex causa panis publicæ annonæ fauore, cum nimia verborum amplitudine aduersùs quoscũque quantumuis anteriores, & potiores, ac priuilegiatos. A.

Quando itaque discretam istud priuilegiũ praxim habeat, tunc rationabile quidèm, ac honestum censendum est, vbi præsertim de illo agitur pane, qui rem rusticam, seù agrariam artem exercentibus pro fructuum recollectione, & cultura est necessarius pro operariorum aliomonia, vt in illis fructibus potioritas tantùm incret, tanquàm pro necessarijs expensis ante omnia detrahẽdis, & super quibus iniustum esset alijs creditoribus ius concedere, vtpotè in re, quæ non est debitoris; Irrationabilitatem veró, ac fraudum, & commentorum pabulum huiusmodi leges continent, quando in litera indefinitè practicantur, absque temporum, & bonorum distinctione, non reflectendo an congruat nec né ratio, cui illæ innixæ sunt, & ad cuius rationis limites practicandæ veniunt, cùm aliàs perditi debi-

A. *disc.166. de Dote, disc.17. 38. & 73. de Credito, & alibi.*

debitores, per notabile tempus negligendo contra communem vsum, omnemque probabilitatem, solutionem huiusmodi victualium, quæ manualitèr, ac promptè in dies, & tempora solui solent, & quandoque non infrequentèr colludendo cum pistoribus, alijsque huiusmodi victualium venditoribus, maiora fingunt debita, vt creditores supplantent; quo nil absurdiùs, niluè irrationabiliùs, contra verisimilem legislatoris mentem; Ideóque in hoc etiam clarus dignoscitur error pragmaticorum, attendendi, ac practicandi leges in litera more iudaico, non autem in spiritu, & in ratione, vt omninó decet, atque faciendum est, spectato fine vel effectu, ob quem illa prodijt, præsupponendo legislatorem, vt decet, virum prudentem, & rationalem, non autem irrationalem, & iniquum, qui cum eis legibus fraudes cōfouere velit.

OBSERV. CXXXVI.

Creditoribus Baronum in Statu Ecclesiastico, quomodo occurrat ea lex, quæ Baronum Bulla dicitur.

Singularis est in temporali immediata Romanæ Ecclesiæ ditione lex, cui Bullæ Baronum vulgò vocabulum tribuitur, vt Baronum, ac Domicellorum eiusdem immediatæ ditionis sub nomine Status Ecclesiastici explicari solitæ, creditores cuiusdam supremi Tribunalis collegiati, quod Congregationis Baronum nomen sortitur, officium implórare valeant pro executione mandatorum, quæ legitimè à competentibus ordinarijs, vel delegatis Iudicibus obtenta sint, super omnibus bonis tanquā iurisdictionalbus priuatis, cuiuscumque sint qualitatis, & quamuis possideantur à tertijs, qui iure suo independentèr à debitoribus possidere profiteantur ex fideicommissis, vel primogenituris, seù inuestituris, & pactis, quibus omnibus eadem congregatio derogandi potestatem habet, alia ipsorum debitorum bona, eorum loco subrogando.,
Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Debito, &c.

Istam verò legem nimiùm amplè praxis interpretata est, tam circa baronalem, vel domicellariam qualitatem, vt ea quantumuis modica, & ad breue tempus, cúm reverà minus legitimo titulo possessa, & administrata baronalis, vel domicellaria iurisdictio, ac potestas sufficiat, quam etiam circa æris alieni qualitatem, indifferentèr ad eius causam, vel occasionem, vel tempus non reflectendo, sed pro quouis debito, cui personæ, & bona libera debitoris subiaceant, ista vinculorum deletio, etiam post mortem debitoris, atque ius perfectè quæsitum possessori independenti fieri solet.

Communis itaque sensus irrationabilem, nimiumque asperam, ac exorbitantem istam reputat legem, quasi quod inuiolabile ius naturæ, vel gentium tollendo, ius tertij violare dicatur, vndè propterea non desunt, qui legislatorem, ac legem de iniquitate redarguunt, quinimò hanc denegant potestatem in priuatorum creditorum gratiam, sine illa publica causa, quæ desiderari solet, vt iuri tertij derogari, ac præiudicari valeat.

Verùm in mala interpretatione potiùs, quám in ipsa lege irrationabilitas, ac asperitas, & exorbitantia, fortéque iniquitas dignosci videntur, illam pro cōsueto iudaico vitio in litera, non autem in spiritu intelligendo. Vbi etenim de illis agatur debitis, quæ ex iusta, honestave, magis verò ex necessaria causa, & insperato non culposo accidentali infortunio, contracta sunt, tunc æqua potiùs, & rationabilis, atque commercij libertati, & Reipublicæ fauorabilis est censenda, dum successores de lucro potiús contendere dicuntur, creditores autem de damno, & excusabiles ob Baronum potentiam, vel reuerentiam, ob quam saltìm moralitèr coacti, & inuiti potiùs, quàm voluntarié credidedrunt; Secùs autem vbi de illis agatur debitis, quæ ex vitiosis, vel imprudentibus dissipationibus, aut in causam alienam, sine causa contracta sint, absque eo quod creditores præfatam iustam habeant excusationem potentiæ, vel reuerentiæ; Magis veró vbi de culpa, vel fraude ipsi creditores redargui valeant, quodque de illis agatur Baro-

nibus, & Domicellis, qui in statu priuato depresso constituti, æreque alieno pressi, aliquam exiguam studiosè affectent baroniam, vt ità cum hac lege, fideicommissa, vel inuestituras destruere valeant; Tunc etenim omnimodam id redolere videtur irrationabilitatem, ac exorbitantiam, quæ vt præmissum est, in mala praxi, malaque intelligentia consistere dicitur, dum ita prodigalitas, & imprudentia confoueri videntur, quod in adeò probi, ac docti legislatoris constitutione non est præsumendum. C.

OBSERV. CXXXVII.

De obligatione creditorum recipiẽdi pecuniam vinculatam.

MAgna hæc à vulgo reputari solet irrationabilitas, magnaque exorbitantia, & asperitas, vt qui pecuniam liberam credidit, eam cogatur recipere vinculatam, cum cautione idonea, quæ magnum præstare solet incommodum, ac detrimentum, de restituendo emptori bonorum debitoris in casu euictionis, ac etiam anterioribus, vel potioribus creditoribus, aut loco cautionis, quam præstare nolit, vel non possit, illam cum hoc vinculo inuestitam habere; Cùm etenim vincula pro eorũ numero, & qualitate notabilitèr de valore minuant. A. Ità est dare absurdum iustitiæ, & æquitati contrarium, vt qui centum credidit, tantumdem recepturus, ita quinquaginta, vel sexaginta circitèr recipere cogatur; Ideòque eamdem iustitiam, & æquitatem exigere aliqui non improbabilitèr credunt, vt id quod interest debitor debeat reficere. B.

Æquiuocum tamen, ac ineptia dignoscuntur, hæc ità generalitèr intelligendo, omnique casui applicare. Vbi etenim ita sequatur, quia sic necessitas exigat, quia nempè alias ex bonorum defectu debitoris distractione, quæ per Iudicem in concursu, vel per hæredem beneficiatum fiat, pretium obtineri nõ valeat, neque deliberari debeat, adeòvt aliàs iniustitia esset, vt aliorum interessatorum præferuentur præiudicia, vel quia iustus aliàs non inueniatur emptor, vel quod alia suppetat insta causa pro facti qualitate, & circumstantijs.

Quamuis etenim in ipsis legibus ciuilibus, vel in earum antiquis interpretibus huiusmodi cautiones, & vincula explicitè non legantur, quinimò in contrarium sit regula, vt creditor vinculatam pecuniam recipere non teneatur, ex præmissa ratione violationis iustitię cõmutatiuæ, vt non restituatur tantundẽ quãtum receptum est, ac etiam expressè cautum sit, vt creditor pignoris, quod eius iure vendatur, euictionem non præstet; Attamèn implicitè, ac virtualitèr id inesse dicitur, quia creditor, qui ab hærede beneficiato, vel à licitare bonorum debitoris, vel à Iudice penès quem sit administratio pecuniæ ex eorumdem bonorum venditione obuetæ, ostendere se tenetur alijs, qui venerint, vel venire possint anteriorem, vel potiorem, cùmque id penè impracticabile sit iustificari, hinc pro maiori facilitate istud adinuentum est remedium, quod proptereà iustum, ac rationabile censendum est, C. vt ita creditores iacturam, vel diminutionem patiantur ex debitoris infortunio tanquam ex casu, atque de rei natura; Et per consequens irrationabilitas, & ineptia dignoscitur in iudicando irrationabile, ac iniustum id, quod non est tale.

Vt etiam sequitur in eo vinculo, quod adijciendi stylus est à suprà enunciato Tribunali Congregationis Baronum, quando in ipsorum creditorum gratiã, cum paritèr enunciata exorbitantia, fideicommissis, & inuestituris, alijsque vincu-

C. *disc. 73. & 74. cum multis seqq. de Feud. ad hanc materiam Bullæ Baronum.*

A. *disc. 97. & 99. de Feud. disc. 30. de Regal. & disc. 53. & 54. de Credito, & alibi.*

B. *Eod. disc. 99. de Feud. & alibi.*

C. *d. disc. 53. & 54. de Cred. & d. disc. 97. & 99. de Feud.*

vinculis derogat; Siquidèm nisi hæc derogatio fieret, atque hoc interponetur officium creditores nihil de strictò iure super ijs bonis prætendere, vel cōsequi possent. Igitur conqueri non possunt, quod cùm de iustitia nihil obtenturi essent, ita ex gratia, & ex largitate concedentis diminutam, seù vinculatam rem obtineant. E.

E conuersò autem, irrationabilitatem, ac asperitatem, quinimò iniquitatis speciem redolet, vbi debitor sit idoneus, vt in ipsius gratiam, vel in emptoris eius bonorum priuatam exuberantem cauthelam inuiti creditores cogantur ad huiusmodi vinculum patiendum, quando ipsi eorum iura experiri ad alia debitoris bona eligant, vt ita pecuniæ liberæ, prout data est, integram assequantur restitutionem.

Continet itaque idem actus rationabilitatem, & irrationabilitatem, siuè iustitiam, & iniustitiam respectiuè pro casuum qualitate, & circumstantijs, ideóque in hoc dignoscitur superficialium ineptia, & error, indefinitè de hoc se conquerendo, vel obloquendo, dum ita ineptum est id, quod est irrationabile, in litera potiùs, quàm in spiritu legis recipere, & practicare, sicuti è conuersò reputare iniustum, & irrationabile id, quod non est tale, sed oppositam potiùs naturam habent; Idque deriuat á consueto vitio procedendi in litera, vel in superficie, non ratiocinando, seù non reflectendo ad casuum distinctiones, & qualitates.



OBSERV. CXXXVIII.

De priuilegijs, & indulgentijs, quæ cum debitoribus practicari solent.

Dvplicem debitorum speciem lex distinguit; Vnam eorum, qui priuilegiati sint, quia ratione sanguinis, vel reuerentiæ, aut gratitudinis, vel ratione ordinis, & dignitatis, vltrà quam facere possunt, conueniri non valeant, neque omnimodam, ac formalem coercitionem cū personæ afflictione pati debeant, vt (Ex: gr:) sunt parentes, & iuxtà vnam sententiam fratres, ac benefactores, & largitores, nec non Clerici, & qualificati milites, vel Senatores, & similes. Et alteram generalem omnium, qui huiusmodi priuilegio non potiantur.

In prima specie, irrationabilitatē, ac asperitatem frequens praxis docet, cum inepta, maléque ordinata charitate indefinitè commiserando illos debitores, qui alienæ pecuniæ dissipatores reverà cōmiseratione digni non sunt, ita eorum potiùs vitia, malosque mores, à quibus dissipationes prouenerunt confouendo in perniciem creditorum, qui onerosam causam fouent, atque de damno vitando contendunt, procedendo cum consueto vitio in litera, siuè cum generalitate styli, non distinguendo singulas species, vel singulorum casuum circumstantias, ex quibus veriùs id practicandum est; Putà (deducendo ad speciem, atque exemplicando in Clericis, in quibus frequentior est contingentia istius beneficij, vt praxis docet); Pro congrua Clericorum substentatione, & nè in dedecus ordinis mendicare cogātur, Ecclesia sollicita est, vt de aliquo beneficio, vel patrimonio sint prouisi, cuius redditus pro Regionū, vel Diœcesum consuetudine sufficientes reputentur, quando sint in Sacris, atque in statu irretractabili constituti, non autē quando in minoribus, dum tunc in eorum facultate est, immutato statu cum artificio, vel famulatu, alioque perso-

Suppl. lib. 16. Par. 3. Obs. de Debito, &c.

D *Eisdem disc. 97. & 99. de Feud.*

nali exercitio victum sibi comparare, vndè propterea canones eum prouidere negligunt; Igitur irrationabilitas, & asperitas est, Clericos in minoribus ad hoc admittere beneficium in creditorum damnum, & supplantationem, dū istam prouisionem Tridentinum Concilium non curat.

In ijs verò, qui in Sacris constituti sint, si Ecclesia pro loci qualitate, cum præsupposito, quod aliud ex Clericatu non sortiantur emolumentum, aliudque personale exercitium eis incongruat, cum certa taxa patrimonij eos sufficienter prouisos reputat, vt (Ex.gr.) contingit in ijs, qui in Subdiaconatus, vel Diaconatus ordine sunt constituti; Igitur manifesta irrationabilitas, & iniustitia est, ob alias personales qualitates à Clericatu extraneas, maiorem præseruare summam, vel taxam facere ad fauorem culposi debitoris, in præiudicium tertij non culposi, quam absque alterius præiudicio prouisio innocentis importat.

Vbi verò ille in præsbyterali ordine sit constitutus, atque iuxtà communem aliorum, qui in eodem constituti sint ordine, cum eleemosyna missæ quotidianæ, alijsque officijs, & seruitijs spiritualibus, quæ Clerico congruant, victum sibi honestum comparare valet, vt non culposi Clerici practicant, & tunc iniustum, ac irrationabile est ad hunc effectum in creditorum perniciem, & beneficium in bonis debito affectis clericum culposum debitorem admittere, dum illud merè subsidiarium esse debet, & quando aliàs ordinis decori consultum non sit, non autem, vt culposus in malis moribus, & in otio, ac ignauia confouecatur, huic lautiorem concedendo vitam, quàm alij clerici non debitores, & non culposi ducunt. Idemque vbi pro regionis moribus, & qualitate, sine ordinis dedecore, & præiudicio, cum famulatu, vel alio honesto exercitio, idem sequi potest effectus; Vt (E.g.) in Romana Curia contingit, quod ob magnam Prælatorum, aliorumque qualificatorum Ecclesiasticorum copiam, facilis, ac promptus est honestus famulatus cum statu clericali honorificè conseruando compatibilis. Igitur quando potest debitor ita occurrere fini, ob quē hoc beneficium inductum est, ad illud admitti non debet; Eademque proportio attendenda est in militibus, qui militando, vel cum eodem honesto famulatu eorum substentationi consulere possunt, istud beneficium tanquam merè subsidiarium in solo subsidij casu practicando. A.

In alijs verò debitoribus, qui hoc non potiuntur priuilegio, antiquæ leges nimiā continebant asperitatem, vt in corpore luere deberent, qui in ære non possent, siuè quod creditorum serui fierent, aut quod eorum carnificinæ subiacerent, vel saltim vt infamem, ac ignominiosā cessionem bonorum, quæ adhuc hodiè viget, præfatis alijs maioribus rigoribus exulatis pati debeant; Hodiè verò è conuersò, iuxtà Romanæ Curiæ præsertim praxim, quædam nimia impotentium debitorum indiscreta commiseratio habetur, vt propterea creditores ad alimenta, etiam commoda, dum in carceribus existunt, eis suppeditanda cogantur, qui propterea loco cogendi, & recuperandi id, quod sibi debetur, maiorem ita bonorum suorum iacturam patiantur, ita libentèr huiusmodi perditis hominibus carcerationem patientibus, vt hilarem, ac otiosam ducant vitam sumptibus creditorum, quo nil absurdiùs, nilve irrationabiliùs. B.

Ista itaq; prouenit irrationabilitas ex eodem vitio practicandi leges, vel stylos in littera, atque in omni casu pariformitér procedendi cum generalitatibus, non reflectendo cum debito ratiocinio, ad singulorum casuum circumstantias, & an ille debitor ex culposo infortunio in illo impotentiæ statu sit constitutus, vt propterea commiseratione dignus reputari mereatur, vel è conuersò culposus reputandus veniat, vt ei commiserandum non sit, sed quod potiùs de iustitia practicari debeat antiquum assumptum, vt qui non habet in ære, luat in corpore.

Præser-

A. *De hoc beneficio disc. 118. cum plur. seqq. de Credito.*

B. *disc. 29. in Relatione Curiæ.*

Præsertim verò, vbi de illis agatur debitis, quæ sine iusta causa, & necessitate, quæ commiseratione digna sit, atque pro vitiosis dissipationibus contracta fuit de tempore, quo debitor iam se sciebat, & agnoscebat non idoneum, cùm id speciem furti, vel illius criminis, quod sub truffæ vocabulo pro loquendi vsu, explicari solet, redoleat, ideóq; personæ punitioni potiús locus esse deberet, quàm huiusmodi commiserationi, ac prouisioni, vt ratio, & iustitia exigunt; Atque hinc manet, quod semper erroneum cêsendum est, ac ineptum, cum generalitatibus, & in littera sine debito ratiocinio, quod distinguere docet, procedere cum similibus considerationibus, quibus eadem congruat ratio.

OBSERV. CXXXIX.

De moratorijs, & dilationibus, vel de remissione partis debiti à supremi Principis indulgentia, vel ob consensum maioris partis creditorum, per Iudicem de iustitia concedendis.

EAdem, ac præcedenti obseruatione, irrationabilitas, & asperitas resultat à stylo procedendi in omni casu cum generalitatibus, & in littera in hac materia moratoriæ, vel dilationis, aut remissionis partis debiti. Quandoque siquidèm irrationabile, ac asperum est concedere, & quandoque irrationabile, ac asperum est denegare, quoniam singulorum casuum circumstantiæ, vno, vel altero modo regulare debent arbitrium Iudicis, inspecta semper legis ratione, non autem littera.

De duplici siquidèm specie huiusmodi dilationes, ac moratoriæ, vel remissiones esse dignoscuntur; Vna nempè, quæ à Principis, vel à supremi Magistratus talem habentis potestatem, indulgentia, & concessione pendeat; Et altera, quæ per Iudicem iuxtà iuris tramites, ob maioris partis creditorum consensum concedenda est.

Prima species certam non habet regulam, dum Princeps legibus est solutus, atque potestatem tollendi ius tertij habet; Quia veró secundum leges viuere debet, atque ex vi directiua saltim, si non coactiua, eius potestatem honestè cum iusta causa exercere debet, idcircò irrationabile, ac iniustum reputatur id concedere, quando talis non accedat causa, quæ publicum bonum, vel fauorem concernat, putà quia diuini, vel humani belli, aut magnæ penuriæ ita exigat ratio, vel quod ab hostibus depopulati loci pupulatio, quam sequi expediat, huiusmodi concessionis causa sit, cum similibus, quibus eadem congruat ratio.

In altera verò specie, quæ sub Iuristarum iudicio magis cadit, ad rationem, ob quam lex ita disposuit, principalitér est reflectendum, vt scilicèt obærati, vel minús idonei debitoris creditoribus, negocium sociale, & commune gerentibus, atque Vniuersitatis, vel Collegij speciem quamdam constituentibus, id quod maior pars concludit, quia sic vniuersitati, vel communi, & sociali negotio magis expediat, minorem obliget partem, eo modo, quo in socialibus, vel in comunitatiuis, & collegiatiuis negocijs de iure statutû est, quia nempè ex illa dilatione, & moratoria, vel respectiué remissione partis debiti, melior debitoris status, & fortuna sperari valeat, vt ita idoneus efficiatur, non autem, vt sine hac probabili spe, aliove iusto motiuo, ex sola complacentia, & quandoque cum fraude, quia cum occultis cauthelis, illis qui consensum præstant, atque maiorem constituunt partem, consultum sit, vel quod ex liuore, vel æmulatione erga alios minorem partem constituentes, aut ex cessatione interesse, quia sint posteriores rectè scientes ab anterioribus bona, quæ extant absorberi, de facili istum præstent consensum absque proprio præiudicio, sed cum illo anteriorum, vel potiorum, cum similibus, quibus eadem congruat ratio. Igitur non in superficie litteræ, vel in generalitate regularum, & propositionum est procedendû, sed in spiritu, & in ratione legis, reflectendo ad rationem, cui legis dispositio innixa est, siué ad finem, vel effectum,

ctum, ad quem ipsa prodijt, & an obtineatur nec nè, atque aliàs irrationabilitas, ac asperitas, & ineptia inesse censentur. B.

OBSERV. CXL.

De promissione facti alieni quando afficiat.

PRomissionem facti alieni, ad præcisum implementum, vel ad id quod interest de proprio supplendum, non obligare, sed solùm ad competentes diligentias cum eo adhibendas, cuius factum promissum est, antiqua Iuristarum schola concordat; Moderna verò id limitat, quando quædam cæterata clausula, *Ita quod, &c.* adijciatur, quasi quod ista accedente, promissor, si factum præstare non valeat ad id, quod interest, teneatur, diligentijs adhibitis non excusantibus. A.

Irrationabilitatem verò, ac ineptiam id redolere videtur, quasi quod a Notarij peritia, vel imperitia, siuè ab eius libito, & facultate pendeat ad id obligare, vel non obligare, huiusmodi clausulam adijciendo, vel negligendo; Potissimè verò vbi de illo agatur promissore, qui verisimiliter huius clausulæ vim, ac operationem non percipiat, ita substantiam voluntatis, à qua pendet obligatio, regulando ab aliena, non autem à promittentis obligatione. Veriùs itaque dicendum est, vt non verborum, & clausularum formalitas attendi debeat, sed voluntatis substantia ex conuentionis qualitate, alijsque facti circumstantijs desumenda, & an illa promissio ita conuenta sit, vt effectum omninò sortiri debeat, isto spectato, qui fuerit causa actus correspectiuè initi ad ipsam promissionem aliàs non sequuturi, quodque aliàs dolo, & fraudibus cum contrahentis elusione locus fieri posset, colludendo cum eo, cuius factum promissum est, vt propterea diligentiæ quandam cæremoniam, ac verbalem formalitatem redoleant, iuxtà exemplum, quod huic germanæ, ac rationabili declarationi ansam, vel occasionem dedit, illius promissionis, quam sponsus faciat de renunciatione per sponsam facienda, postquam in eius domum, ac potestatem traducta erit, cum similibus, quibus eadem congruat ratio, quæ huius assumpti regulatrix esse debet, spectata vt præmissum est, veritatis, ac verisimilis voluntatis substantia, vel fine, ac effectu, ad quem promissio directa est, non autem immorando in sola litera; & an adsit, nec nè, dicta clausula, *ita quod*, vbi adsit, dum quandoque ineptè, ac extrà conuentionis naturam adiecta esse potest, & vbi desit, quod ex imperitia, vel ex inaduertentia Notarij, vel partis omissa sit. B.

OBSERV. CXLI.

Potest ille, qui ære alieno pressus est, non agnoscere illud fortunæ beneficium, quo mediante creditoribus valeat satisfacere, atque in præiudicium creditorum nolle agnoscere hæreditates, & successiones, & fideicommissa, & legata.

NOn solùm asperitatem, & irrationabilitatem, sed apertam redolere videtur iniquitatem hoc assumptum, vt debitor cui testata, vel intestata, directa, seù fideicommissaria hæreditas defertur, siuè legatum, aut etiam donatio sibi absenti facta est, aliudque huiusmodi fortunæ obuenit beneficium, quo mediáte fidem datam adimplere potest, atque alienum æs dissoluere, idem beneficium valeat non agnoscere, vt ita in creditorum perniciem, ac supplantationem illa successio, seú legatum alterius cedat commodo, qui lucratiuam foueat causam; Exindèque sequi solet, vt perditi, ac iniqui debitores ita ab eorum

B. *disc. 98. & 152. de Credito.*
A. *disc. 124. de Credito, & disc. 13. de Renunciat.*

B. *Eisdem locis secund. cit.*

rum creditoribus præmium, nouasque pecunias per quamdam furti, vel rapinę speciem extorqueant, pro suæ iniquitatis, & non seruatæ fidei prætio, ad hoc, vt ad agnoscendum inducantur. A. res quidem nimium aspera, irrationabilis, & iniqua omni humanæ rationi, ac discursui contraria, ipsique animæ, & conscientiæ pro veriori sententia præiudicialis, ideoque nimia commendatione dignæ censendæ sunt illæ locales leges, quæ id prohibent, ac damnant; B. Atque mirandum est, quod ita non mandetur vbique, præsertim verò in Romana Curia maioris admirationis occasio subest, cum illa canonicæ æquitatis, & christianæ pietatis metropolitica sit, & tamen vt adeò tenaciter literæ aliquarum antiquarum ciuilium legum incumbat, adeò vt etiam in legitima id attendat. C.

Nulla siquidem vrget ratio probabilis, quę hanc suadeat facultatem a leguleica deriuantem consueta ineptia, immoraddi antiquarum legum ciuilium licteræ, non reflectendo ad temporum, ac morum, & effectuum differentiam; Antiquiori etenim Romanorũ tempore in quo huiusmodi prodierunt leges, christiana pietas, atque interni fori stimuli non vigebant, ac etiam vbi de vniuersali testata, vel intestata, directa, vel obliqua successione, ac hæreditate agebatur, de qua propriè dictę leges agunt, quædam non improbabilis non agnoscendi vrgebat ratio, cui potius quàm creditorum fraudi poterat, id referri, ne scilicet proprio incerto damno, ac molestijs in persona, & bonis proprijs pro defuncti debitis, & legatis ille se supponeret, ad quæ ob adhuc non adinuentum præseruatiuum inuentarij beneficium tenebatur. Hodiè verò, quod ob præfatum inuentarij beneficium res in tuto posita est, dictumque cessat periculum, quod magis abest à legatis, & donationibus, ac fideicommissis particularibus, adeout certum importent lucrum absque damni timore, manifestam id redolent nequitiam. Cumque lex, patri, ac domino, & monasterio occurrat causam fouentibus lucratiuam, vt filio, vel seruo, aut religioso agnoscere nolentibus, ipsi patri, vel domino, aut monasterio agnoscendi facultas detur, ac generaliter, vt quecumque indebitè, ac irrationabiliter denegatum consensum iudex ex eius officio suppleat; Hinc non videtur quænam legalis, vel humana ratio id deneget creditoribus causam fouentibus onerosam, vt cum hac verè irrationabili leguleica ineptia, & superstitione iniquè debitoris, malitia, & fraus foueantur, quo nil ineptius, nilue irrationabilius, quod ex eo semper inculcato manat errore procedendi in lictera, non autem in spiritu, ac ratione legis, atque non distinguendo mores, & tempora.

OBSERV. CXLII.

De locali lege seculari, statum decocturi debitoris prauentiuè declarante, ideoque creditorum conditionem æqualem efficiente, vt non afficiat clericos.

DEcocti debitoris creditores, qui infra quatriennium cum eo contraxerint, ad coæqualem concursum venire debere, nulla temporis, vel anterioritatis ratione habita, disponit quædam localis lex, eum superiorum auctoritate à mercatorum foro, condita, quam comprehendere quoque credita, quæ iurisiurandi religione munita sint, rationabilitèr, ac fundatè, neglectis dubitantibus, receptum est; Irrationabiliter autem aliqua tribunalia illorum sensui adhæserunt, qui putant non comprehendere creditores clericos, aliasue ecclesiasticas personas, vtpotè à statuentium sæcularium iurisdictione, ac potestate exemptas, ex pluries insinuata propositione, quod paria sunt forum sortiri, ac legibus ligari, A. Aequiuocum verò, ac irrationabilitatem

A. *Discurs.* 173. *& sequ. de credito.*
B. *Statutum Ianuæ, de quo Discurs.* 137. *de Cred. num.* 12.
C. *Locis citatis: & in annot.*

A. *Discur.* 10. *de credito.*

tem id redolet, non quidem ex fallacia applicationis, quoniam lex nullam potestatem exercere, vel operationem facere dicitur cum clericis, vel alijs ei non subditis, sed cum debitore sæculari proprio subdito, quem ita decoctutum, decocto de iure assimilandum, per quadriennium antea declarat, vnde de consequenti præfatus effectus manat; Aliàs etenim neque debita iurata complecti deberet, ex eadem ratione, quod sæcularis potestas iuramento non derogat, neq; illius vim directè eneruat, & tamen ab eisdem Tribunalibus contrarium receptum est.

Ac etiam quia idem dici deberet quoad forenses, quamuis laicos, quibus eadem congruit ratio exemptionis à potestate legislatoris. Quinimò generali iuris communis dispositione attenta, quando decoctionis imminentis, ac præparatæ, quæ iam detectæ æquiparatur, declaratio pro moribus regionis, vel pro stylo Tribunalis, aut ex particularibus facti circumstantijs, (vt rationabilius est, sequi debere) declaratio fiat per iudicem sæcularem debitoris, qui concursus super eius patrimonio sit cõpetens, neque ista declaratio clericos, & alios ab illius foro exemptos afficere deberet, & tamen contrarium verius est atque in praxi receptum, ex premissa ratione, quod nulla cum clerico, vel cum exempto exercetur directa, & coactiua iurisdictio in eius persona, & bonis, & sed eidem tamquam actori voluntariè, ad laicalem forum venienti, denegat id, quod eiusdem fori leges omnibus creditoribus denegari debere præcipiunt; Potissimè verò, quia dicenda non est tex talis, vt sit potestatis effectus, sed potius effectus est rationis, ac veritatis naturalis, quæ omnes pariformiter afficere debet, ita pro moribus regionis declarando, vt ille negotiator, qui decoctus detegitur, præsumatur decoctionem à dicto spatio præparasse, seù præuidisse imminentem, vt fraudibus occurratur, quoties talis veritatis, ac sinceritatis probatio non accedat, quæ hanc legalem præsumptionem, vel suspicionem omninò destruat; Atque huic rationi innixa est exceptuatio dotis, vel similis in eadem lege contenta, vt à simili comprobat Piana Constitutio super forma creandi census cum pecunia numerata, vt illa non requiratur, quando de dote agitur, quia tunc præexistere dicitur causa veritatis, quæ suspicionem tollit, siue illam cessare facit rationem, ob quam lex illam statuit formam, cum similibus, quibus eadem congruat ratio, ideoque istud assumptum inter irrationabilitates collocari, ac numerari meretur. B.

OBSERV. CXLIII.

In bonis alienari, & obligari, seu hypothecari prohibitis, hypothecari, vel alienari potest commoditas, quæ afficiat tertium, in quem validè bonorũ dominium translatum sit.

Prohibitione alienationis, vel obligationis non obstante, alienari, vel obligari posse rei prohibitæ commoditatem, receptum est, quasi quod nullum ius in re, vel ad rem id tribuat, eiusque substantiam nullatenus afficiat, sed nudum contineat factum perceptionis fructuum, qui separati à causa productiua prohibitionem habente, aliorum indifferentium, ac non prohibitorum bonorum iure habentur, ita distinguendo alienationem vsusfructus ab hac alienatione commoditatis, iuxtã quamdam idealem, parùm tamen rationabilem extensionẽ aliàs insinuatam. A.

Substentabile autem id, etiam in parte ratiocinatiua fortè videtur, ad euitandas prohibitionis pœnas, aut pro concursu illorum, quibus eadem cummoditas alienata, vel obligata sit, cum ijs qui careanr hypothecæ, vel quod in ea, siue in alienatione sint posteriores, ita tamen

B. *Ibidem*.

A. *Disc. 61. & 110. de feudis Discurs. 146. & 147. de dote, & Disc. 44. & 58. de emphyteus. disc. 10. de credito, & alibi.*

men vt in eodem alienante, vel hypothecante continuet ipsius rei, & causæ productiuæ dominium. Vbi verò ipsa rei proprietas, ac substantia, vel causa productiua in tertium ex particulari titulo translatiuo dominij validè, ac perfectè transierit, vt contra istum huiusmodi hypothecæ exercitium, ac effectus competat, omnimodam continere videtur irrationabilitatem, quoniam illi fructus, qui postquam res de alterius domino effecta est producuntur, ad actualem, ac præsentem dominum pertinent, atque actualis dominij sunt sequela; Cumque ia eorumdem sensu receptum sit, vt hæc alienatio, vel obligatio ipsius rei, vel causæ productiuæ substantiam nullatenus afficiat, nullumque ius tribuat in re, vel ad rem, sed importet nudum factum personale, quod residet pœnes alienantis, vel hypoteceantis personam, ex qua cessionarius, vel creditor illos obtineat fructus, tamquam de bonis illius, ideoque eum iste desierit esse dominus, nulla videtur subesse ratio, cui hoc innitatur assumptum; Et per consequens inter legales irrationabilitates, ac superstitiones collocari meretur. B.

OBSERV. CXLIV.

Bona per consensum creditoris ab hypotheca libereta, in eamdem non reincidunt, si denuò per debitorem quærantur.

QVamuis expressa desuper legis dispositio habeatur, vt bona hypothecæ affecta, ab ista soluantur, per explicitum, vel implicitum consensum per creditorem eorum districtationi præstitum, quamuis non ex nullitate, vel resolutione distractionis, sed ex nouo titulo, vel causa ad manus eiusdem debitoris redeant, vt sub generica omnium futurorum, & acquirendorum bonorum hypotheca non veniant; Attamen in hac posteriori parte, omnis probabilis rationis fundamento ista lex destituta videtur, ideoque inter legales irrationabilitates meritò id recensendum venit. Probabilem siquidem rationem habet hæc solutio in gratiam tertij, ad cuius manus bona obuenuint, vt iam impressa hypotheca ita extincta, reuiuiscentiam non habeat; Sed non videtur quæ ratio suadeat, cur sub generico futurorum, & acquirendorum bonorum hypotheca, quæcumque alia bona veniant, & tamen venire non debeant ista, quę priorem, & antiquam naturā amplius non retinent, sed ex nouo, ac diuerso iure tamquam omninò noua, & diuersa quæsita sunt, ideoque sub futurorum, & quærendorum genere cadere debeant. A.

OBSERV. CXLV.

Priuilegiatus creditor anterior actionem habens ad bona, ad qua alii non habent, cogendus non est per posteriores illa differentia bona experiri.

MOdernorum forensium sensus magis receptus est (cum hæc apud antiquiores in obscuro fuerint,) vt ille anterior creditor, qui vltra temporis priuilegium, alterum quoque habeat, quo alij careant, eius iura exercendi ad quædam bona differentia, puta fideicommissaria, vel feudalia, & similia, cogi nō valeat inuitus in his bonis eius iura experiri, vt propterea locum alijs priuilegiaris relinquat in alijs bonis indifferentibus, sed ista occupare valeat, vt ita ab vtraque bonorum specie posteriores exclusi remaneant, ab vna nempe, quia actionem ad illa non habeant, & ab altera, quia anterior adsit, qui ea occupet. A.

Irrationabilem verò asperitatem redolet, in littera, vel in generalirate id attendere, quando congrua non suadeat ratio, quæ iustè creditorem impellat, vt rigorosè iure suo vtatur, quiá nempe erga fideicommissi, vel feudi, aut similis differentis rei successorem, quem ex eius

B. *Ibidem.*

A. *Discur. 34. de credito.*

A. *Discurs. 30. & 127. de Credito, & alibi.*

eius priuilegio molestare posset, aliquod vrgeat rationabile affectionis motiuū, quod non habeat erga extraneos debitoris creditores, vt ex. gr. pro frequentiori praxi, contingit in muliere, quæ pro dotis date restitutione, vel constitutæ assequutione hoc habeat priuilegium, quod experiri nolit super huiusmodi differentibus bonis, quæ iure feudi, vel fideicommissi, & simili, penes eius extent filios, cum similibus, quibus eadem congruat ratio; ista verò cessante ratione, adeout rigorosus absque causa remaneat sue facultatis vsus, tunc irrationabilis censenda est asperitas, quàm iudicis æquitatiuum officium moderari debet, illius moderationis ad instar, quàm modernorum praxis rationabiliter induxit aduersus illam rigorosam facultatem, quam lex creditori concedit eius arbitrio bona debitoris exequendi, quamuis longe maioris valoris essent, siue conspicua, & qualificata, quæ conseruari debere in eā progenie, ratio, vel æquitas suadeat, quoniam si alia adsunt bonā, cum quibus crediтori commode, & absque præiudicio consultum sit, iste rigor temperari debet. B.

OBSERV. CXLVI.

De concursu Domini pecuniarum furatarum super mercibus, quæ cum illis empta sint, cum furis creditoribus,

DE strictā iuris censura, quando literæ parendum sit, vbi pecuniarum fur, cum illis merces, aliaque bona emit, in his furis creditores pecuniarum dominum vincere debent, ex eadem ratione, ob quam in ipsamet re vendita, fide habita de pretio, anteriores creditores emptoris venditorem vincunt, quoties dominij reseruatio non accedat: A. Verum sicuti in isto posteriori assumpto contra venditorem magna dignoscitur irrationabilitas, vt superius animaduersum est, ita quoque in isto apertè dignosci videtur, cum naturalis veritas, & æquitas potius, ac etiam ratio attendi debeant, atque legis litteræ, vel rigori præualere, vt rationabilitèr aliqua magna Tribunalia agnouerunt. B.

OBSERV. CXLVII.

De geminata, vel reiterata solutione debiti, quod putatiuo creditori solutum est.

ALteri, quàm vero creditori debiti facta solutio, an debitorem liberet, nec nè, inter magnas, nimiumque inuolutas Iuristarum quæstiones recensetur cum consueta opinionum scissura, quæ vitiosa producit extrema; Aliquibus generalitèr affirmantibus; Alijs veró generalitèr negantibus; Et alijs plures adhibentibus distinctiones, ac declarationes, super quibus etiam non modicus dignoscitur conflictus, adeóvt veritas omninò incerta adhuc remaneat.

Ex eodem autem frequentèr damnato vitio procedendi cum generalitatibus, & in littera, ista prouenit inuolutio, quæ asperitates, ac Irrationabilitates producit; quoniam cùm facti potiùs, quàm iuris ista censenda est quæstio, quæ proindè generalis regulæ quibuscunque casibus indefinitè applicabilis incapax est, ex facti qualitate, & singulorum casuum circumstantijs decidenda, prudentis iudicis arbitrio, qui boni, ac rationalis viri, & prudentis I.C. non autem viri irrationalis, vel superstitiosi legistæ, aut puri grammatici partes explicet, ac gerat, inspiciendo nempè, an ille, cui solutum est, bonæ, vel malæ fidei putatiuus creditor dici mereatur, vel aliás iusta, & rationabilis concurrat credulitas, vel excusatio in debitore, qui istas non calleat subtilitates, ac superstitiones, quæ vix ipsarum legum professoribus innotescunt; Ad illam præsertim reflectendo circumstantiam, an verus creditor cum certa scientia, debitori qui

D. Discurs. 126. & 127. de Credito.
B. iscurs. 26. de credito, & in annot.

B. Apud Celsum dec. 340.

qui alteri soluit innotescat, quia cum eo contraxerit, ipsique fidem dederit, vel è conuerssò veri creditoris incerta sit persona, quia nempè vero, ac certo defuncto creditore, incerta sit eius veri heredis,&successoris persona,vndè propterea heredi putatiuo solutio fiat;Tunc etenim cũ eisdem procedendum non est regulis, & auctoritatibus, quæ alterum præcedentem percutiunt casum, atque faciliùs ille qui soluit, excusatione dignus censendus est; Ideòque non in litera, vel in generalitate, sed in spiritu, & in ratione, pro facti qualitate, & circumstantijs, in hoc etiam procedendum est, atque aliàs magna irrationabilitas resultat, vt sine culpa, & cum bona fide hoc damnum debitor pati debeat. B.

OBSERV. CXLVIII.

De actione de in rem verso, vel negotiorum gestorum, quando competat contra eum, cuius negotium gestum est.

VAldè frequens in Romana Curia est vsus illorum, qui Prælatorum, & aliorum absentium,principalitèr aulica, accessoriè verò etiam aliqua iudicialia,& æconomica peragunt negocia, & qui in eiusdem Curiæ relatione, in quinta specie collocati sunt, Agentes, pro loquendi vsu nuncupati, contradistincti à quatuor alijs speciebus, Aduocatorum, Procuratorum, Sollicitatorũ fori, & Sollicitatorum Datariæ,& Cancellariæ, qui Speditionerij appellantur; A. Isti verò non habentes mandatum ad negotia pro faciendis alienationibus, vel pro contrahendis debitis, & obligationibus Prelatorum, aliorumque beneficiatorum absentium, vice, ac nomine, cum pecunijs, quas illi per literas, vt plurimum transmittunt pensiones super eorum Ecclesijs, vel beneficijs reseruatas statutis terminis persoluunt Cardinalibus, alijsque Romanam Curiam sequentibus, pro antiquo stylo (qui fortè in aliquem pertransijt abusum.) Cùm itaque vnus ex istis agentibus Episcopi absentis, sub assertione indigentiæ pecuniæ ad effectum soluendi vnum, vel plures maturatos terminos pensionis, per dictum Episcopum debitæ, pecuniam ad interesse suscepisset, quæ veré in istam causam erogata fuit, Episcopus autem de hoc ignarus, æquiualentiam de more transmiserit Agenti, qui ad aliquod tempus ære alieno obęratus, ac defectus de. tectus esset; Hinc ille, qui pecuniam ei credidit iudicium contra Episcopum instituit ex duplici fundamento, vno cuiusdam expressi mandati, quod supponebatur adesse, & altero ex actione de in rem verso, vel negotiorum gestorum, dum de versione docebatur per banchi partitas, atque in hoc iudicio non modica sequuta est aliquorumTribunalium variatio, & inconstantia, modò pro actore, modò pro reo respõdendo. B.

Suppl.lib.16.par.3.Obs.de Debito,&c.

Quatenùs itaque ad præmissam posteriorem de in rem verso, seu negotiorum gestorum actionem pertinet, quæ in iure consistit (dum alter punctus mandati expressi, potiùs facti, quàm iuris erat) idem quod in alijs irrationabilitatibus, ac asperitatibus dictum est,dignosci videtur, ab eadem productum causa procedendi in litera,vel superficie legum, & auctoritatum, absque discursu, vel ratiocinio, quod docet distinguere, atque reflectere ad facti qualitatem, & circumstantias, ex quibus applicatio regulanda est illarum legum,vel propositionum, quæ generalitèr, ac abstractè veræ sunt, ac rationabiles, vbi congrué applicentur, vbi verò incongrué sint applicatę, irrationabilitates, ac asperitates producunt. Tunc etenim in eo qui agentis, vel negotiorum gestorum assertionem, ac fidem sequitur, absque expresso mandato, vna,vel altera negotiorum gestorum, vel de in rem verso actio intrat, præsertim verò ista posterior,in qua præcipua fuit quęstio,quando illud, quod versum probetur, suam habeat durationem, adeòvt de tempore intentatæ actionis illud præexistat, vndè

M

B. *dis.59. de Credito.*
A. *in Relat. Curia disc.46. num.133.*

B. *In casu de quo disc. 72. de Credito, & in annot.*

vndè nisi hæc actio suum sortiatur effectum, illud resultaret inconueniens, vt ille, cuius negotium gestum est, & in cuius vtilitatem versio sequuta est, ita de lucro contenderet, quod de aliena pecunia faceret. Secùs verò vbi de damno vitando certat, quia negotiorũ gestori pecuniam persoluerit, vndè propterea eiusdem debiti duplicem solutionem facere cogendus esset; Id etenim, stante Curiæ vsu frequentiori, vt huiusmodi agentium, seu negotiorum gestorum munus exerceri soleat per eos, qui fortunæ bonis parum prouisi, ita victum sibi comparant, & quorum idoneitas in ære exquiri non solet, sed ea exquiritur, quæ in negotijs aulicis præsertim, ac etiam in forensibus diligenter peragendis opportuna est, & per quorum manus, tractu temporis ingentium summarum solutiones cum transmissis pecunijs fieri solent, ita maximum, nimiùmque irrationabile dandum esset inconueniens, quotiès vbi cum superstitioso aliquorum superficialium sensu in littera procedendum esset, vt impracticabile redderetur Magnatuum, ac Prælatorum absentium commercium, quodque nimium latus aperiretur aditus fraudibus, & collusionibus, vt ita omnes illæ solutiones, quæ absentes cum propria credunt facere pecunia, cum aliena fiant, atque ita ignari, ac inuiti, sine proprio facto & consensu, magno ære alieno pressi reperiantur, ideòque apertam id redolet irrationabilitatem, ac asperitatem. C.



OBSERV. CXLIX.

De confessione extraiudiciali, quæ parte absente facta sit, an probet, nec nè, vbi præsertim in epistolis familiaribus amico fiduciarie conscriptis illa contineatur.

QVamuis inter probationes, primũ, ac certiorem occupet locum confessio, vbi de proprio, non autem de alieno facto, vel de eo, quod in iure consistit, illa sit, vel quod erronea, siue dolo, ac fraude extorta non probetur; In iudiciali tamen confessione id procedit, in extraiudiciali verò, inter vtrumque ciuile, & canonicum ius, discordantia dignoscitur; Primò siquidem iure attento, extraiudiciali confessioni plenæ probationis robur tribuitur, quãdo ea parte præsente fit, vbi verò ipsa absente, tunc vt semiplenam tantùm probationem faciat; Attento verò altero iure, vel æquitate canonica, etiam vbi absente parte fit, vt plenam faciat probationem, vndè propterea ex loci, vel fori qualitate pendere solet, an plena, vel semiplena resultet probatio, quoniam vbi cum ciuili iure viuitur, semiplena est, vbi verò cum canonico, plena. A.

Inter legales autem irrationabilitates hæc distinctio collocari meretur, quoniam cum probatio naturalem percutiat veritatem, quæ esse, & abesse eodem tempore non potest. Hinc non videtur quænam congrua suadeat ratio, vt accidens casuale, per quod iudicium in vno potiùs, quàm in altero peragatur foro, in quorum vno vna lex, & in alio altera seruetur, rei substantiam, ac veritatem alteret, vt ita diuersimodè iudicandum veniat, dum vna, & eadem est inalterabilis veritas, ipso naturali, vel inalterabili iure, vel discursu attento.

Maiorem tamen asperitatem, ac irrationabilitatem continere videtur posterior

C. *Eod. disc.* 72.

A. *disc.* 23. *de Iudicijs*, & *discurs.* 79. *de Credito*.

rior lex canonica, cui immeritò æquitatis nomen tribuitur, vt parte intereſſata abſente, ſi cum amicis fiducialitèr, vel cum alijs incidentèr, & ex alio fortè motiuo loquendo, & opinando, quod concludentis probationis præiudicium graue id non gereret, aliquid aſſeratur, quod maturè in iudicio, vel etiam extra præſente intereſſato non aſſereretur, exindè talis debeat ſequi probatio; Ideóque nulla ſubeſt ratio probabilis, cui iſta æquitas innitatur, nullumque motiuum, ob quod æquitatis nomen congruat, cùm potiùs aſperitatis irrationabilis ſpeciem id habeat.

Fortiùs veró vbi eadem confeſſio, non ex ore, ſed ex epiſtola familiari, quæ fiducialitér amico conſcripta ſit deducatur, quoniam cum epiſtolæ ſigillo clauſæ tranſmitti ſoleant amicis, quod ſecretam fiduciam denotat, hinc nimiam aſperitatem, ac irrationabilitatem, communi vſui, ac humano diſcurſui contrariam id redolet, vt exindè confeſſio, quæ plenam faciat probationem, in præiudicium eius, qui ita debitum confiteatur, vel agnoſcat, vt iudicialis probatio reſultet, quam probabilitér nunquam in animo ille habuit reſultare debeat, ideóque inter legales irrationabilitates id collocandum videtur.

OBSERV. CL.

An pater ad ea teneatur debita, quæ filius pro publicis magiſtratibus, vel muneribus exercendis contraxerit:

Filio familias Romanæ Curiæ prælaturam ſuſcipiente de conſenſu patris, in cuius domo victum huic ſtatui congruum haberet, ſi inſcio, vel inuito patre extrà ipſam Curiam, prolegationis, vel aliud ſimile diſpendioſum munus obtinente, pro quo exercendo æs alienum contraxerit, orta eſt quæſtio, an creditoribus, qui huic filio mutuarunt actio contra patrem competeret; atque contrà patrem iudicium prodijt. A.

Irrationabilitatem verò, ac aſperitatem redolere videtur hoc iudicium, ex eodem conſueto infecto manantem fonte, attendendi leges, vel propoſitiones, & auctoritates in littera, non autem in ſpiritu, vel in ratione, ex qua regulanda eſt applicatio; Illæ ſiquidém leges, quæ parentem obligant ad totum id, quod ex magiſtratu, vel munere, quod patre conſentiente ſuſceptum ſit proueniat, illud percutit debitum, quod ex ipſius magiſtratus, vel muneris natura, tanquam conſequutiuum, vel connexũ prouenit, non autem ex eo diuerſo, ac maiori, cui primum munus aditum aperiat, vel habilitatem præſtet, ex eiuſdẽ filij ambitione, vel gloria obtento, cúm id nullum habere videatur probabile rationis fundamentum. Ea potiſſimè non ſemel inſinuata accedente conſideratione, ad quam litteræ ſerui reflectere neſciunt, eò quia deſtituti ſunt diſcurſu, ac ratiocinio, quod id edocet, quod ſcilicét illæ leges, quæ patrem publico filij muneri conſentientem obligant, cum antiquo procedunt præſuppoſito incapacitatis filiorum familias aliquid habendi proprium, eo quia recentior aduentitij peculij introductio adhuc ſequuta non erat, quo præſuppoſito retento, longé diuerſa cadebat ratio, quæ nunc in clericis præſertim non intrat. B.

OBSERV. CLI.

Barattaria vocabulum quid ſignificet, & quando illa commiſſa dicatur.

In maritimis præſertim, pro frequentiori vſu, ac praxi contractibus, & negotijs, iſtud barattariæ barbarum adhiberi ſolet vocabulum, eò quia in aſſecurationibus, vel in maritimo cambio, aut in traiectitiæ pecuniæ cõuentione, ſolet exceptuari. A. Super iſtius autem voca-

Suppl. lib. 16. par. 3. Obſ. de Debito, &c.

M 2

A. *diſc. 86. de Credito.*
B. *Ibid. & alibi ſæpiùs.*
A. *diſc. 93. & 107. cum ſeqq. de Credito.*

vocabuli interpretatione, non modicum inconstantiæ, ac simplicitatis, ac etiam irrationabilitatis dignosci solet vitium, quod ex eodem consueto infecto manat fonte procedendi cum littera, non autem cum ratione, ex qua contrahentium voluntas regulanda est, vt pro quacunque culpa, vel etiam pro omni specie fraudis accipiatur, cùm veriùs istud vocabulum cam denotet præordinatam, ac studiosam machinationem, quæ principalitèr ordinata sit ad nauis, vel mercium amissionem, vel commissum, aut alium casum, ob quem idem sequatur effectus, non autem vbi culpa, vel etiam fraus ad alium principalitèr ordinata sit finem, quamuis accidentalitèr præfatus amissionis, vel peremptionis, aut deteriorationis mercium, siuè nauis effectus resultet, ideóque in hoc irrationabilitas, ac ineptia dignosci videntur, capiendo qui pro quo, atque applicando ad casum, cui ratio non congruit.

OBSERV. CLII.

De mercium, ac nauium assecurationibus.

EXperti negotiatores, quod assecuratorum genericum, atque connaturale vitium est, libentèr assecurationes faciendi, earumque præmium ad lucrum, & negotiationem recipiendi, quando verò casus contingit periculi, promouendi lites; Hinc in huiusmodi assecurationum apocis, & conuentionibus, ad omnem remouendam dubitandi occasionem adijcere solent ex pacto, idem quod in aliquibus legibus, vel ordinationibus nauticæ, seù maritimæ rei disponitur, vt contingente casu, teneantur assecuratores, promptè, ac summariè mercantili more mercium assecuratarum pretium soluere, quibuscumque neglectis exceptionibus iudicio ordinario reseruandis; Et tamen hoc non obstante, quotidiana praxis Vrbis præsertim, aliarumque Ciuitatum, & Locorum, in quibus cum iudicio ordinariorum iudicum, ac professorum iuris proceditur, docet oppositum, vt per legales subtilitates, ac superstitiones, & consuetum vitium procedendi cum littera, vel cum generalitatibus legalium propositionum, vel authoritatum, inextricabiles huiusmodi lites efficiantur, adeòut ijs, qui assecurati fuerunt, magis expediret assecurationem sequutam non esse, cùm ita duplici subiaceant damno, & iacturæ, naufragij nempè, vel alterius casus in mercibus assecuratis, & in huiusmodi diuturnarum litium sumptibus, magis verò incommodis, ac diuersionibus, quæ in negotiatoribus magna parant damna, & præiudicia; Id autem inter legales irrationabilitates, & abusus recensendum videtur, eodem modo quo in litterarum cambij implemento, alijsque similibus mercantilibus negotijs aduertitur, cùm potiùs probatorum, ac peritorum mercatorum iuxtà iudicaturæ regulas, & stylos, quàm iuris professorum iudicio cum leguleicis subtilitatibus, & superstitionibus huiusmodi causæ simplicitèr ac de plano peragi, ac decidi debeant; Cùm etenim pro frequentiori praxi, & contingentia huiusmodi apocæ, & conuentiones, cum mercantili stylo, & simplicitate, non autem cum Iuristarum cabalis, & subtilitatibus concipi soleant, hinc sequitur prorsùs irrationabile censendum esse, vt cũ hoc posteriori stylo potiùs quàm cum priori, dubia quæ super eis oriuntur examinari, ac decidi debeant, cùm in omnibus eadem patere, ac seruari debeat via, quæ ab initio electa, & tenta est. A.



OBSER-

A. *discurs. 106. cum pluribus sequentibus de Credito.*

OBSERV. CLIII.

De facultate illius contra quem iura cessa sunt offerendi cessionario, id quod ipse cedenti soluit.

AD reprimendos voluntarios litium redemptores, qui hanc turpem mercaturam, pro illorum temporum, ac regionis Græcorum moribus, cū aliquo forté frequenti vsu exercere satagebāt, ius ciuile statuit, vt illi contra quos huiusmodi cessiones procurarentur, facultatem habeant à cessionariorum molestijs se liberare, offerendo id, quod ipsi pro eis obtinendis soluerint eedētibus, quamuis modicum esset, neglecta qualicumque reliquatus donatione, quamuis personæ intuitu factam esse diceretur, vt fraudulenta potiùs censenda sit assertio. Quia veró antiquiores (excusabilitèr quidem) litteræ magis famulantes, generalitèr ac indefinité in omni casu id procedere opinabantur, idcircò recentiores illi, qui maiores legum rationem commendabiliùs insequuti sunt, in voluntarijs tantúm redēptoribus iurium incertorum litem requirētibus, & qui agendo illas promouere debeant, procedere declararunt, nō autem in possessoribus, vt in possessione bonorum se confouerent, vel etiam agendo, vbi de iuribus claris, ac omninó certis agatur.

Quemadmodum autem in antiquioribus aliquod dignoscebatur, ex præfato litteræ famulatu, irrationabilitatis, ac ineptiæ vitium, super dictarum legum generali intelligentia, & praxi, ita quoque in magis modernis pragmaticis, ex eodem errore procedendi in littera, idem dignoscitur vitium super præfatis declarationibus, quæ iudiciosé, ac rationabilitèr á recētioribus traditæ sunt, ad earum tamen limites præcisé se restringendo, vt generalitèr in omni, qui extiturus sit actor, illicitus reputetur actus, vt propptereà legum prouisio intret, & è conuersó in omni qui futurus sit reus, *Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Debito, &c.* vt de cessis iuribus excipiat, atque cum eis se tueatur, licitus reputetur, non parum quoque se inuoluendo in eo, an iura cessa omninó certa, & clara, vel é conuersò dubia, & litigiosa dicenda sint; Atque vbi cessantibus limitationibus, præfatarum legum dispositionē intrare dignoscatur, ad earum litteræ præcisos limites, solùm id, quod solutum est, & non vltrò restituendum esse putando.

Hæc autem, ineptias quoque, ac irrationabilitates redolent, quoniam ex eisdē motiuis, ex quibus præfati recentiores dictas limitationes, vel declarationes tradiderunt, generalitèr idem statuendū est in omni casu, in quo intret eadem ratio, cū qua propptereà potiùs, quàm cum littera in hoc procedi debet, spectato nempè fine habito per leges, occurrendi fraudibus, & abusibus, se regulando cum moribus regionis, & cum actuum frequentia, atque cum temporū, ac bonorum, & iurium, & personarum qualitate; adeóut facti potiùs, quàm iuris censeri debeat quæstio, decidenda prudentis, ac probi, & rationalis viri arbitrio, á singulorum casuum qualitate, & circumstantijs regulando, an scilicèt cessionarius in bona, vel respectiuè in mala fide versetur, & an actus fraudulentus nec nè censendus veniat, quod etiam in eo, qui possessor sit, ac reus extiturus, quandoque verificari solet, & è conuersò vbi extiturus sit actor, adhuc, quotiès bonæ fidei necessarius potiùs, quàm voluntarius reputari mereatur actus. Imó vbi etiam sit meré voluntarius, adhuc facti circumstantiæ illum commendabilem, ac licitum reddere possunt, ad cōpescendam nempè potentiam, & suffocationem, ac maiorem fraudem, & malam fidem eius, contra quem iura cessa exercenda sint, vt propptereà malæ fidei, ac fraudis præponderantia attendi debeat, (vt præmissum est) pro regionum moribus, ac personarum qualitate, alijsque facti circumstantijs totum regulando; Ideóque ineptiam, ac irrationabilitatem redolet cum littera, vel cum generalitatibus procedere; Habendo quoque rationem periculi incertæ aleæ per cessionarium suscepti, ac etiā, an de fisco agatur,

tur, vel alio, cui eadem congruat ratio. A.

Idemque cum sua proportione ex rationis identitate dicendum videtur in ea cessionis prohibitione in potentiorem, quę in iure habetur, cùm pariter à legis fine, vel ratione, non autem à littera hæc prohibitio regulanda sit, & an fraudem, ac malam fidem redoleat necnè, cum aliquando comendabile sit, ac iustitiæ adaptatum, ad potentis oppressionem effugiendam, alteri magis potenti se commendare, suaque iura cedere, dum magis culposus prior censendus venit, qui alterum in ista constituit necessitate, cum similibus considerationibus, quibus eadem congruat ratio, quæ propterea non autem littera debet esse legis regulatrix.

OBSERV. CLIV.

De Cessione, quæ pro soluendo potius quam pro soluto intelligenda est, vt cessionario negligente, ipsi non obstet, adeòvt contrà cedentem ei remaneat actio integra.

SÆpius inculcatum vitium procedendi cum littera, vel cum generalitatibus, neglecto discursu, vel ratiocinio, in hoc etiam themate operatur, vt ea, quæ generaliter, ac abstractè vera, & rationabilia sunt, aspera, & irrationabilia efficiantur. Rationabile siquidem est, vt qui cessum nomen à proprio debitore accepit, pro soluendo potius, quàm pro soluto, (vt in dubio verius est præsumi debere,) non debeat eiusdem nominis periculo subiacere, sed vt mandatarij, vel negotiorum gestoris super illius exactione partes suscepisse dicatur, cum facultate id quod exactum sit, pro eius satisfactione retinendi. In eo tamen asperitas, ac irrationabilitas non infrequenter dignosci videtur, vt creditori, ac respectiuè cessionatio per notabile tempus negligenti, aduersùs cedentem adhuc integra sit actio, vndè propterea debitor ea exactionis remaneat iusta spe, vel credulitate elusus, & per consequens, non cum littera, vel cum generalitatibus, sed cum ratione, ex facti qualitate, & circumstantijs desumenda, propositio hæc regulanda videtur, an talis nempè adfuerit negligentia, quæ ratione, & æquitate naturali suadentibus, negligentis damno cedere debeat, A.

A. *De hac materia disc. 60. & 149. de credito.*

OBSERV. CLV.

Laudator vel Approbator personæ, an fideiussoris loco habendus veniat.

OPinionum diuersitas de more in hoc dignoscitur themate; Aliquibus obligationem fideiussoriam ex laudatione, vel approbatione personæ simpliciter, ac indefinitè desumentibus; Alijs verò negantibus, vbi doli, ac fraudis non adsint efficacia argumenta B. Vtraque verò sententia, simpliciter, ac abstractè sumpta, vt litteræ famulantium sumendi est consuetudo, ineptias, & irrationabilitates, vel asperitates istius, styli effectus connaturales, continet, quoniam facti, & voluntatis potius, quàm iuris est quæstio, ideòque non ex auctoritatum littera, vel numero, seù propositionum generalitate decidēda est, sed ex singulorum casuum circumstantijs pro qualitate personarum, ac negotiorum, seu effectuum, pro quibus laudatio, vel approbatio fiat. Inspectis etiam locorum moribus, alijsque similibus habitis considerationibus, ex quibus substantia voluntatis reciprocæ, tàm laudatoris, quàm eius, cui fiat laudatio, desumenda est. Quandoque etenim huiusmodi laudationes famulorum, vel aliorum, qui ad aliquod opus assumendi sunt, siue cum quibus aliquod peragendum est negotium, vrbanitatis, & officij gratia sequi solent, ipso laudatore bonam haben-

A. *disc. 64. & seq. de credito.*
B. *disc. 90. de credito.*

bente opinionem de persona laudata, vndè ipsemet illusus remaneat, istoque casu lex, & ratio exigunt, vt dolo, & fraude cessantibus, non resultet exindè obligatio; Quandoque autem econuersò, & præsertim apud mercatores, & negotiatores, laudatio, seu approbatio, assecurationis, vel fideiussionis speciem redolet, vt in fide laudatoris credatur laudato, cui aliàs non crederetur, cum similibus considerationibus, pro qualitate facti; A. Ideòque manifesta conuincitur ineptia, & irrationabilitas eorũ, qui auctoritatum litteræ, discursu, vel ratiocinio neglecto, simpliciter famulantur, atque in omni casu cum generalitatibus procedunt, inquirendo an vna, vel altera opinio maiorem habeat auctoritatum, vel decisionum assistentiam, cum similibus irrationabilitatibus, & ineptijs, quas non infrequenter forus experitur.

OBSERV. CLVI.

De debitore suspecto de fuga, quando talis dicatur nec ne.

Litteræ, seu traditionum, ac generalitatum famulatus, discursu, vel ratiocinio neglecto, in isto themate non infrequenter ineptias, ac irrationabiles asperitates producit, quoniam posito assumpto, quod in suis casibus verùm est, vt ille debitor, qui bona stabilia in loco non possideat, suamque deteriorauerit conditionem, vndè cum creditoris irreparabili præiudicio de fuga suspectus redditus fuerit, de facto ad instantiam creditoris illum talem iurantis, nulla præuia condemnatione, vel monitione, carcerari valeat, adhoc vt iudicium cum cautione assecuret, plerique cum hac generalitate in omni casu cum littera ambulantes, in magnas incidunt ineptias, ac irrationabilitates, non distinguendo loca, & personas, an scilicet de loco contracti debiti, vel de altero ordinarij domicilij debitoris agatur, seu potiùs de loco in quo accidentaliter, seu occasionaliter, aut itinerando ille debitor ibi moretur, dum generaliter, ac indefinitè in littera id intelligendo, ac practicando, vt quicumque non possessor bonorum stabilium in loco, de fuga suspectus iurari valeat, ita quilibet ditissimus magnatij etiam ac supremi ordinis in extera Ciuitate, in qua itinerando per transitum, siue ex alia occasione reperiatur, de fuga suspectus iurari possit, quo nil ineptius, nilue irrationabilius, ideòque in ratione, non autem in littera, vel generalitate, iuris propositiones aliàs in suis casibus veræ, & rationabiles attendi, & practicari debent. A.

A. Ibidem.

DE DEPOSITO

OBSERV. CLVII.

De Depositario soluente cum mandato, vel ordine deponentis, qui falsus detegatur.



IN hoc etiam assumpto, eadem quæ in sequenti obseruatione insinuatur disgnoscitur vel asperitas, vel irrationabilitas, ex eodem consueto deriuata fonte, procedendi cum generalitatibus, & in littera; Quamuis etenim generalis iuris regula, vel theorica illam adhibeat distinctionem, an de veró, & regulari agatur deposito, quod in specie consistat, vel econuersò de improprio, ac irregulari pecuniæ quæ cum reliquis depositarij, vel campsoris pecunijs confusa sit, vt propterea debitum generis potiùs dici mereatur, vt priori casu, quando in depositario iusta verificetur credulitas, & excusatio, adeòvt de nulla valeat redargui culpa, ad quam lex illum obligat, liberationem assequatur, ex ea ratione quod

A. disc. 112. & 113. de credito

quod fortuiti casus speciem id redolet, idcòque eius est periculum, cuius est dominium, in altero veró secus ex eadem ratione, vt eius periculum sit, cuius est dominium, quale in depositario potiùs, quàm in deponente residere dicitur.

Adhuc tamen in applicatione, asperitas, ac irrationabilitas dignosci videntur, quando de illo agatur depositario, qui non ad proprium lucrum & negotiationem, sed ex charitatis, publicæque commoditatis, & fauoris motiuo illud munus exerceat, totaque pecunia insimul confusa, eamdem depositi irregularis naturam, ac speciem habeat, vt propterea pro subiectæ materiæ qualitate irregularia de iuris censura dici mereantur deposita, naturali autem veritate inspecta, regularia potiùs dici mereantur, vt tunc irrationabiliter idẽ rigor adhibeatur, qui in altero casu, non immerito, neque irrationabiliter adhibetur quoniam depositi commodum quod campsor reportat cùm istius periculi incommodo compensari meretur; Vndè propterea edocendi sumus errorem esse cùm littera, vel cum generalitatibus procedere neglecto ratiocinio, quod ita distinguere, vel ad huiusmodi circumstantias reflectere docet, cum re vera pro facti singulari qualitate, quando rationalium more procedendum sit, huiusmodi quæstiones peragendæ sint, ac decidendæ. A.

OBSERV. CLVIII.

De eadem depositarij obligatione duplicatam faciendi depositi solutionem, ob conditionum in eo adiectarum malum implementum.

EXorbitans quidem, atque magnam redolens asperitatem, ac irrationabilitatem, illud videtur iudicium, quod legis litteræ, vel quandam legalium propositionum generalitatibus innixum est, vt quædam sacra ædes, quæ ex pietatis, publicæque commoditatis motiuo principaliter deposita in eius banco recipit, ad reiteratam illius solutionem in ingenti summa condemnaretur ad fauorem deponentis, eo quia demandatam ab eo solutionem fecisset illi cui soluendum erat ob non benè adimpletas in deponentis ordine, vel mandato quasdam adiectas conditiones, quæ de facto, naturali veritate attenta, impleræ fuerunt, illæ tamen pro non adimpletis haberi debebant ob quasdã locales leges quæ in loco depositi, neque eximijs, ac primarijs Iurecõsultis benè innotescebãt. Cum etenim ipsa sacra ædes inanimatum sit corpus, culpæ propriæ incapax, quod infantis, & fortiùs ad instar, sub aliena viuit administratione, quæ in hoc munere penes duos ministros residet, quorum vni capserij nomen habenti pecuniæ custodia, & numeratio incumbit, alteri verò habenti nomen ratiocinatoris, incumbit cura inspiciendi veritatem ordinũ, de facto & an ille qui eos banco dirigit esset creditor liberæ dispositionis nec nè. Hinc non videtur, quæ vnquam humana, seù legalis ratio suadere valeat, vt de illo defectu, qui consistit in apice iuris localis diuersę ditionis, quod neque in ditione depositi notum est eximijs Iuris professoribus, teneri debeat sacra ædes inanimata, vel ille administrator, qui ratiocinatoris, non autem consiliarij legalis partes implet. Attenta potissimè consideratione de qua supra, vt longa differentia dignoscatur inter illum depositarium, qui artem campsoriam priuato iure ad mercimonium, & lucrum exercet, & sacram ædem, quæ ex pietatis motiuo pro publica commoditate istas explet partes, vt priori casu magis campsori imputandum sit, cur peritos non benè consuluerit, quodque illius casus periculum ratione dominij pecuniæ esse debeat, compensando depositorum commodum cum hoc incommodo, secus autem in hac depositarij specie, in qua deponenti potiùs imputandum videtur, cur leges, & conditiones clarius, ac melius non adiecerit, ne scilicet pecunia solueretur, nisi ipso audito, ad effectum inspiciendi, an benè adimplerentur, nec nè, idcòque iste casus inter aspera, & irrationabilia iudicia reponi meretur. A.

DE

A. disc. 58. de credito. A. disc. 68. de credito.

DE PRAESCRIPTIONIBVS.

OBSERV. CLIX.

De Præscriptionibus, & de Exceptionibus, cum quibus illa impediri solet, vt pene vnquam perficiatur.



Ationabile quidem, atque Reipublicæ proficuum, & commendatione dignum, prudentiorum iudicio censetur præscriptionis beneficium, vel præsidium, ideò à legibus introductum, vt eo mediante, dominiorum certitudo, & commercij maior libertas, atque populorum maior habeatur ciuilis quies; Quamuis etenim ex aliorum sensu, odium, ac asperitatem redolere videatur, vt qui non dominus est, ex solo beneficio temporis absque legitimo titulo efficiatur talis, & qui est dominus, vt per solam negligentiam, suorum bonorum, vel iurium priuationem patiatur, quasi quod pro leui delicto nimium graue patiatur pœnam. Attamen quia istud odium est priuatum, econuerso autem superius consideratus fauor est publicus, hinc sequitur, vt iste illi veniat anteponendus, ideòque fauorabile potiùs, ac rationabile, quàm odiosum, & irrationabile hoc præsidium, vbi de longissimi temporis præscriptione agatur, censendum est, adeòvt de irrationabilitate redargui mereantur, qui illud asperum, ac odiosum reputant.

Adeò verò magnas, Iuristarum subtilitas exceptiones, ac subductiones adinuenit, vt in praxi quodãmodo ideale hoc præsidiũ remanere videatur, vltrà etenim illud impedimentum quod lex canonica induxit malæ fidei ratione peccati, vndè propterea de irrationabilitate id redargui non meretur, sed potiùs apud christianæ pietatis cultores, commendatione dignum censendum est, (quamuis & in eo asperitates, ac irrationabilitates, & ineptiæ non desint super istius malæ fidei regulatione, cum solùm illa debeat attendi, quæ vera, & certa sit, vt propterea dicta grauis peccati ratio verificetur, non autem vbi præsumpta, vel incerta, dubiauè sit,) pleraque alia introducta fuerunt impedimenta, ratione tot subductionum, vel excusationum, ac restitutionum, vt penè vnquam eius perfectio detur, quod inter legales irrationabilitates, ac formalitates recensendum videtur; Vbi namque longissimi temporis interuallum, nimiumque inuerisimile silentium accedit, tunc non ex sola ratione temporis, minùsque ex punitione negligentiæ dicendum est hoc præsidium resultare, sed ob tituli probabilem præsumptionem, cuius memoria perierit, vel per successores, præsertim verò particulares, vel mediatos non habeatur notitia, ob cuius defectum potiùs ille qui iam desijt esse dominus, ità de alieno potiùs locupletetur. A.

OBSERV. CLX.

De mala fide obstante etiam hæredi, ad præscriptionem impediendam.

IPsi principali debitori proprij debiti reàtè conscio, vel ipsi alienæ rei scienter occupatori, & vsurpatori, præscriptionis præsidium ratione peccati denegari per legem canonicam, rationabile potiùs, & commẽdatione dignum esse proximè præcedenti obseruatione aduertitur; Idem verò procedere in hærede, iuxta aliquorum sensum, à quibusdam etiam magnis Tribunalibus laudatum, irrationabilitatem redolet, quoties vera, & expressa scientia in eo quoque non verificetur, cum tunc illa cesset vnica peccati ratio cui lex canonica innixa est. A.

Si

A. *disc. 69. de credito.*

Si etenim in ipso met primo, qui præscriptionem cum eius possessione inchoat, eatenùs istud vrget impedimentum, quatenùs expressa, certaque sit alieni iuris scientia, vt propterea præsumpta, vel dubia non sufficiat; Hinc non videtur, cui nam probabili fundamento istud innitatur assumptum in hærede, quem lex ignarum præsumit, quando ex eius possessione initium desumit præscriptionis, adeò vt illa proprij malę fidei auctoris iuuari nolit, illamque eum propria non coniungere; Vndè propterea inter legales irrationabilitates, ista quoque recenseri meretur, etiamsi de primo, ac immediato hærede agatur, magis verò si de vlteriori ac mediato. A.

DE VSVRIS, ET INTERESSE, AC FRVCTIBVS.

OBSERV. CLXI.

De contractu trino, qui pro vsuræ exclusione considerari solet.



Vemdam Iuristarum, magis veró Theologorum subtilitas adinuenit contractum, qui trinus dicitur ob quē explicitum mutuum vsurariū omni iure damnatum, ideale remanet, raró vel vmquam verificabile, Vbi siquidem negociationis, & lucri causa quis pecuniam alteri indigenti dat, primus fingitur inter eos initus contractus illius licitæ, ac laudatæ societatis, in qua vnus pecuniam, alter verò operam ad commune commodum, & incommodum ponit; Istoque contractu in quadam prima intellectus operatione iam perfecto, alter in secunda instantanea eiusdem intellectus operatione fingitur assecurationis sortis, quam pecuniæ receptor faciat, recipiendo pro assecurationis mercede à socio pecunię domino quandam partem verisimiliter sperati lucri quod sub eius portione caderet, ad instar ordinarij, ac freqnētis contractus assecurationis mercium pro certa mercede; Istoque iam perfecto secundo contractu tertius fingitur ex tertia pariter instantanea intellectus operatione, alterius assecurationis lucri, quam idem pecuniæ receptor faciat loco mercedis alteram recipiendo dimissionem portionis lucri sperati, vt propterea conuentum lucrum vná cum sorte ab omni periculo certum, ac tutum obtineatur. A.

In scholis, & circulis, vel academijs idealiter hanc discurrendo theoricam, illa vera quidem, ac fundata dicenda venit, cum omnes isti contractus de eorum natura liciti censendi veniant. In foro autem iudiciali practico, in quo de externis, atque de actis, & probatis, non autem de internis efformatur iudicium, ideam, & chimeram id potiùs redolet, ad praxim non deducibilem, quoniam vt vtriusque assecurationis sortis, & lucri congrua socio operario merx præstetur, ac vlterius aliqua ad commodum socij datoris pecuniæ remaneat luori participatio, istud in magna, nimiumque excessiua, & inuerisimili præsupponendum est quantitate, cum forte in triginta, & vltrà pro centenario non sufficiat, vt quatuor vel quinque circiter sic assecuratus obtineat, dum à lucro portionem socij operarij deducere oportet.

In hoc itaque vitium dignoscitur procedendi in littera, vel in generalitate in abstracto neglecto debito, & conuenienti discursu, vel ratiocinio & non reflectendo an

A. *disc.21.de indic.disc.131.de credito.*

A. *decis.1.de vsur.*

an practice, & de facto illa verificetur ratio cui Iuristæ, ac Theologi hanc substineotes speciem contractus innituntur, quod scilicèt pecuniæ receptor triplicem distinctam, vel diuersam gerere dicatur personam, vnam nempè socij operarij, alteram tertij assecuratoris sortis pro congrua mercede, & alteram pariter tertij assecuratoris lucri pro altera mercede, perindè ac si duo diuersi negotiatores, & assecuratores essent à primo societatis contractu extranei, an scilicèt si post initum primum contractum societatis cum receptore pecuniæ alij duo verisimiliter reperirentur negotiatores, & assecuratores, qui sinè mixtura pecuniæ datæ in quà consistere potest mutuum, cui fraus cum hoc pallio fiat, eosdem facerent contractus, eadem contenti mercede, quod vtique inuerisimile est; Ideòque manifestam id redolet improbabilem superstitionem, ac subtilitatem, per quàm illud quod re vera in partium intentione vsurarium mutuum est, licitum redditur, imponendo legem poriùs verbis, quàm rebus, atque iudicando in littera, non autem in spiritu, & in ratione.

OBSERV. CLXII.

De Societate ad Capitale saluum.

Pontificia Constitutione hanc societatem in animalibus, alijsque mercibus, ac bonis expresè damnante, illamque vsurariam declarante; Eadem præcedenti obseruatione enunciata Iuristarum & Theologorum subtilitas; vel superstitio, vtrumque induxit extremum vitiosum, vt vna sententia idealem, atque nunquam verificabilem hanc prohibitam societatem reddat. Altera veró commercium pene adimat, omnemque animalium, vel mercium societatem illicitam, & vsurariam reputet; In vtroque igitur extremo, asperitatis, ac respectiuè irrationabilitatis vitium adesse dicitur, ex eodem resultans fonte, procedendi in littera, non autem in ratione legis, cum verius iuris ista non sit quæstio quæ cũ regulis, & propositionibus generalibus, vel cum authoritatibus in abstracto, vel in diuerso concreto decidenda sit, sed potiùs facti, & applicationis, eodem adamussim modo, quó est præcedens super contractu trino, an scilicet illud maius lucrum probabile non autem figuratum, ac ideale, quod socio animalium, vel mercium receptori dimittitur, verè iustum, atque condignum sit illius assecurationis pretium, atque ab hoc pendet, & reguianda est materia; Reliqua verò omnia, frigiditates, ac ineprias continent, siue superstitiones, academijs, & scholis prò iuuenum ingenijs exercendis, non autem exteriori practico foro adaptatas. A.

OBSERV. CLXIII.

De nautico fænore, seù de cambio maritimo.

Nauiganti, vel eunti ad nũdinas, certam mutuans pecuniæ quantitatem pro eo quod suscipiat in se periculũ recepturus aliquid vltrà sortem, vsurarius est censendus, (præcisa hæc sunt verba decretalis Gregorij IX.) B. cuius dispositio plerisque Iuristis, & Moralibus non modicarum ineptiarum occasionem dedit. Aliqui etenim, quodcumque maritimum negotium, præsertim verò illum contractum, cui pro negotiatorum loquendi vsu, cambij maritimi vocabulum tribuitur, sub hoc prohibito nautico fęnere collocant; Alij verò è conuersó retinentes litterã Decretalis, quodque agatur de mutuante nauiganti pecuniam sub conuentione lucri ratione periculi, cui se supponit, cum parte ratiocinatiua, stringentér quidém, probare curant, vt lucrum non vsurarium, sed licitum censeri debeat, vtpoté onerosum potiùs, & correspectiuum, atq; periculi compensatiuũ, ad instár illius præmij, quod pro mercium assecurationibus, vel pro fideiussionibus percipitur, vel illius maioris excessiui lucri, quod conuenitur in sponsionibus, vel in societatibus

A. *disc. 2. de vsur.*
B. *Cap. Nauiganti de vsur.*

tibus officiorum, alijſque incertis naturæ, vel fortunæ aleis, atq; hoc ſtante mendoſam dicunt decretalem, ex errore ſcriptorum, vel impreſſorum, qui omiſerint dictionem negatiuam, vt quemadmodum dicitur *vſurarius eſt cenſendus*, dicere debeat, *non eſt cenſendus*.

Vtrumque autém extremum vitioſum dicendum eſt, ex eodem infecto principio procedẽdi in littera, vel in generalitate; Siquidèm circà primam ſententiam, veriùs videtur, vt decretalis loquens de mutuante, trahenda non ſit ad illum contractum, qui ſocietatis, vel cambij, ſiuè aſſecurationis pecuniæ ſub honeſtis conuentionibus nauigationi proportionatus fiat, ideòque irrationabilitas eſt in mala intelligentia, malaque applicatione; Maior autem irrationabilitas, ac temeritas in altera dignoſcitur ſententia, quam à quibuſdam ſuſpectis Scriptoribus manantem, mirũ eſt, quod modernos religioſos, & catholicos habeat ſequaces, abſonũ enim eſt vt priuatis licentia tribuenda ſit canones in tot exemplaribus concorditèr vno modo diſponẽtes, pro libito corrigere, ſupponendo, vel ſupplendo verba, quæ oppoſitũ habeant intellectũ, quoniã itá omniũ legum, & canonũ publica, & neceſſaria auctoritas cum priuata facultate eludi poſſet, quo nil abſurdiùs, niluè irrationabiliùs; Potiſſimé veró, quia antiqui interpretes, & gloſatores, qui viuebant de tempore, quo illa prodijt, & quorum aliqui in tali conſtituti erant dignitate, vt aliquam participationem poſitiuam in eius editione habuerint, cum eodem proceſſerunt ſenſu; Ideòque temeritas hæc, ab ineptia potiùs, quàm ab Ingenio prouenit, malé applicãdo decretalem de vna contractus ſpecie loquentem, ad alteram ſpeciem, de qua ipſi agere profitentur, itá malé procedendo in littera ſine diſcurſu, vel ratiocinio, quod ita diſtinguere docet. A.

A. *diſc. 3. de Vſur.*

OBSERV. CLXIV.

De mixtura mutui cum altero contractu locationis, & conductionis, vel emptionis, & venditionis, & ſimili, an vſuram contineat, atque alium contractum inficiat.

EMptore, vel conductore, venditori, ſeù locatori pecuniam mutuante, vel è conuersò venditore, ſeù locatore id agente cum emptore, vel conductore, magna inuoluta eſt quæſtio apud Iuriſtas, & Morales, an iſta mutui, vel pecuniæ mixtura vſuram inducat, ideòque locationis, vel venditionis contractum inficiat; Atque conſueta extrema vitioſa, quæ ex littera, vel generalitatibus manant, dignoſcuntur, aſperitatum, & irrationabilitatum productiua; Plerique namque in rigore litteræ ambulantes, vbi etiam pretij iuſtitia in altero contractu accedat, vſuram adeſſe credũt, quaſi quod cũ mutuo pecuniæ receptorem ſuffocauerit ad vendendum, ſeù locandum, vel reſpectiuè ad emendum, vel conducendum, quòq; iſta interpretatiua coactio vſuram redoleat tanquàm præmium in mutuante conſideratum tollendi in mutuatario libertatem, vt pro frequentiori praxi in ijs, qui penurioſo tempore pecunias, vel merces recipiendo ad operarum præſtationem tempore meſſis, vel alterius recollectæ ſe obligant. Aſperitatem autem, ac irrationabilitatem iſta ſententia redolet, quando iuſtitia nullam ratione mutui recipiat violationẽ, vel alterationem, quia de iuſto pretio, quod exiturum ſit, vel de præſenti veriſimili, & honeſto pro communi vſu conuentum ſit, cùm prorsùs irrationabile, ac ineptum dicendum veniat, vt deterioris conditionis eſſe debeat ille, qui abſque læſione iuſtitiæ de tempore indigentiæ gratuitſi ſubuentionis præſtat officium, vel mercedis, aut pretij, anticipatam facit ſolutionem, quam alter, qui hæc deneget; Tunc etenim vſura

vsura adesse dicitur, quando illa pecuniæ mutuario, vel anticipatio iustum diminuat, vel respectiuè augeat pretiũ, vt propterea lucrum datori pecuniæ causet cum damno receptoris, & in quo vsura consistere dicitur, non autem vbi, salua iustitia, aliquod producat datori comodum, & receptori incomodum, cum dicto officio iustè, ac rationabilitér compensabile, ideòque in hoc irrationabilitas, & ineptia, ac etiam asperitas dignoscuntur, ex eodem fonte manantes procedendi in litera legum, vel in propositionum generalitatibus ad congruas non reflectẽdo distinctiones, minusq; ad legis rationem, quæ ità distinguere docet. A.

OBSERV. CLXV.

De vsuris iudaicis permittendis, vel prohibendis.

SVperficialium in litera, cum quodam indiscreto rigore ambulantium, in hoc etiam irrationabilitas, & ineptia dignoscuntur, vt scandalum concipiant de Principibus, qui Iudeis in eorum dirione morantibus vsuras exercere permittant; Aliquibus indesinitè istam negantibus potestatem; Alijs verò eam admittentibus, quando Apostolica accedar auctoritas; Vtrumque etenim assumptum probabili destitutum est ratione; Vbi namque actus peccaminosus, atque intrinsecè illicitus ratione vsuræ non est permittendus, tunc nil prodest Pontificia auctoritas, vtpotè in re à diuino iure prohibita, cui Pontificia potestas non dispensat; Vbi veró diuina cessat prohibitio, & tunc nulla subest ratio, cur ille, qui in propria dirione Imperator est, id permittere, vel tolerare nõ valeat; Ea namque non est canonizatio, vt ità licitum declaretur id, quod reverá illicitum sit, sed est permittere, vel tolerare in ijs, quorum ex maiori defectu fidei desperata est salus, ideòque ab isto vsuræ puncto abstinere, vel non abstinere nil refert; A. Solùmque in Christianis nẽ tanquàm Iudęorum cessionarij, vel mandatarij, in rem propriam cas exigant, interdicendum est, eisdemque Iudęis quatenùs ad fidem conuertantur; B. Sed vbi in eo statu sint, tũc ineptiã, ac irrarionabilitatem id redolet; Potiùs verò ex politicis regulis ad subditorum suffocationi consulendum taxa præfinienda est; quam excedere non liceat, vt in ipsamet Vrbe Catholici Orbis Metropoli, ob Papæ, & Curiæ residenriam praxis docet. C.

Suppl. Lib. 16. par. 3. Obser. de Vsuris.

OBSERV. CLXVI.

De pacto commissorio valido, vel inualido.

COmmissorium pactum lege improbante, per quod creditor, vbi debitoris mora accedat, in mutui restitutione, pignoris dominus efficiatur, Pragmaticorum simplicitas indifferentér cum generalitate literæ id intelligendo, quamcumque conuentionem, per quam creditor per implicitum emptionis, & venditionis, vel dationis in solutum cõtractum rei debitoris dominus efficiatur, illicitam, ac damnatam putat; Verùm id irrationabilitatem, ac ineptiam redolet, eodem modo, quo supra in contractu emptionis, & venditionis, seú locationis, & conductionis cum mixtura mutui dignoscitur, A. quoniam á iustitia, vel iniustitia prerij, & conuentionis id pendet, Vbi namque iustitia pretij accedit, vt propterea mutuatarij ius non efficiatur deteriùs, neque illud mutuatoris vberiùs, cum lucro, quod mutuum producat, & tunc nulla subest ratio probabilis, cui hæc innitatur prohibitio, ideóque asperitatem redolet aliquorum Tribunalium iudicatum, vt pro facti qualitate, nulla concurrente pretij iniustitia, & mutuatarij læsione, vel suffocatione, minùsque creditoris depra-

N uara

A. *disc. 5. & 6. de Vsur.*

A. *disc. 4. de Vsur. & disc. 24. de Cambijs*
B. *d. disc. 5.*
C. *d. disc. 6. & in Annot.*

uata intentione illud pactum commissorium reprobatum sit. B.

OBSERV. CLXVII.

De contractu antychresis, vel ad gaudendum.

Ciuilibus Romanorum legibus istum laudantibus contractum, qui antychresis, vel ad gaudendum dici solet, quod nempè mutuatori pecuniæ liceat gaudere pignore, quod ei mutuatarius præstat; Canonistæ, & Morales magnam, atque apud eos nimium inuolutam retexunt quæstionem, an per canonicas leges, præfatæ ciuiles vsurariæ infectionis ratione correctæ sint, vt propterea conuentio inualida censenda sit, cum consueta pugna, consuetisque vitiosis extremis, quæ ab ineptia connaturali procedendi cum litera, vel cum generalitatibus deriuant. Alij namque simplicitér, ac generalitèr affirmant correctionem, ideòque indefinitè conuentionem inualidam, ac vsurariam reputant; Alij è conuersó contrarium de directo tenent, generalitèr, ac indefinitè conuentionem licitam esse substinentes; Et alij distinguunt, an ius redimendi sit in facultate, vel in necessitate debitoris cum alijs formalitatibus, ac generalitatibus in abstracto; Verùm ineptiam, ac irrationabilitatem id redolet, quoniam quando pro pecunia, qua mutuatarius pendente restitutione fruatur, instè loco damnorum, & interesse, vel ex alio iuridico titulo pro moribus regionis, creditori accessiones debeantur, quæ pignoris fructibus respondeant, adeòvt iustitiæ læsio, ac debitoris damnum, cum creditoris excessiuo lucro non adsint, ideòque implicita sequi dicatur fructuum, ac intervsuriorum compensatio, tunc nulla subest probabilis dubitandi ratio de conuentionis validitate; Vbi veró è conuersò nullæ citrà vsurariam labem pro mutuata pecunia debeantur accessiones, quæ aliam non habeant iustificationem, nisi illam, quæ ex ista conuentione resultat, vel debitæ sint minùs, quàm fructus importent, & sic vsuratia intrat infectio; Ideòq; in dd. disputationibus ineptia, & irrationabilitas dignoscuntur ex dicto vitioso manãtes fonte procedendi cum litera, vel cũ generalitatibus in abstracto, non autèm cum ratione docente itá distinguere. A.

OBSERV. CLXXIII.

De conuentionibus vsurarijs, & de interesse lucri cessantis, vel damni emergentis in genere.

Principatum forté inter Iuristarum, ac Moralium inconstantias, ac asperitates, & irrationabilitates occupare videtur ista materia vsuratum, quæ pro credito quantitatis sub nomine interesse lucri cessantis, vel damni emergentis, ex conuentione, vel ratione moræ iudicis officio exigantur; Apud omnes etenim eiusdem catholicę fidei professores vniformis est religio, atque vniformis, ac indiuiduus animæ, vel conscientiæ forus, atque vbique vsura, vtpotè iure diuino damnata, intrinsecè mala, & illicita reputatur, vt nulla scripta, vel non scripta humana lex eam licitam reddere valeat; Et tamen apud vtriusque fori professores tanta dignoscitur varietas, imò contrarietas opinionum, & sententiarum, vt vnus, idemque contractus inter easdem personas pro loci, vel fori varietate, in vno loco, vel foro sæculari sit licitus, rectéque creditor petat, vel exactas retineat, suasque faciat accessiones. In altero autem loco, vel foro ecclesiastico sit illicitus, ideòque accessiones nõ exactæ peti non valeant, exactę autem, licèt spontè, cum magno indiscretoque rigore sortem exrenuent, & si quid vltrà solutum sit repetatur. Cùm etenim apud omnes vnum, & idem receptum sit principium, vnaque sit causa, non videtur quomodò tanta detur effectuum diuersitas.

Soler

B. *disc.8. de Vsur.*

A. *disc.9. de Vsur.*

Solet hæc inconstantia, vel irrationabilitas ex eo excusari, vt non in ijs, quæ iuris sunt varietas adesse dicatur, cùm istud vbique inuariabile sit, vt quod intrinsecè illicitum, & vsurarium est, effici non possit licitum, & non vsurarium, sed sit in ijs, quæ sunt facti, vt nempè in vno loco, vel foro pro certis, ac notorijs, & iustificatis generalitèr in omni casu, & persona habeantur illa requisita, quæ in alio loco, vel foro, specialem, ac indiuiduam in quocumque casu, cum quibusdam formalitatibus iustificationem exigunt; In hoc autem irrationabilitas, ac asperitas dignoscuntur, quoniàm, aut verum est facti præsuppositum, vt pro loci, vel regionis moribus illa requisita certa, & notoria sint, aut non; Si est verùm, ergo malè in diuerso loco, vel foro id impugnatur, atque specialis desideratur probatio, quæ in rebus generalibus certis, ac notorijs desideranda non est; Aut non est verum, ergo reproba remanet consuetudo, vel stylus canonizando vsuram, quam iure diuino illicitam, nullatenùs humana potestas licitã reddere potest, ideòque perneeesse in vno, vel in altero foro irrationabilitas, ac ineptia danda est.

Atque vbi spectata veritate, pro regionis moribus vniuersalibus, ac personarum qualitate, ista lucri cessantis, vel damni emergentis requisita communia, & notoria sint, vel nimium verisimilia, vt propterèà conuentio partium non importet reddere licitum id, quod naturalitèr, & intrinsecè illicitum sit, sed vt concorditèr bonã fidem, ac veritatẽ contrahentes recognoscant, & tunc apertam irrationabilitatem, atque superstitionis speciem redolet stylus desiderandi quasdam formalitates super speciali iustificatione, cùm ità sit imponere legem, potiùs verbis, quàm rebus, atque in formalitatibus, potiùs quàm in naturalis veritatis substantia immorari; Ideòque illud producit inconueniens, vt longè melioris conditionis existat callidus, ac versatus fœnerator, qui ad vsuras palliandas huiusmodi formalitates, quarum implementum est nimium facile, diligẽtèr adimplere satagit, quam sit illa probi viri in sua simplicitate, ac bona fide ambulantis, atque rem licitam agere opinantis, vnde propterèà de huiusmodi diligentijs, & formalitatibus non est sollicitus; Et per consequens huiusmodi cauthelæ adhibitæ malam fidem potiùs in mutuante arguunt; Et è conuersò indiscretus rigor desiderandi huiusmodi requisita cum formalitate, attendendo leges, & regulas in littera, non autem in spiritu, vel in ratione, doli, ac fraudis fomentum est in debitoribus, qui alienas pecunias extorquere curant ab ijs, qui huiusmodi subtilitates, ac superstitiones non callentes, cum dicta bona fide ambulant, vt ità cum diminutis solutionibus in causam fructuum, vel accessionum, quæ in dies consumantur liberationem obtineant, atque creditores inscij proprietate destituti remaneant, ità charitatis officium, & beneficium in maleficium, & iniquitatem conuertenda, vt etiam alibi occasione vsurarum dotalium aduertitur

Suppl. lib. 16. Par. 3. Obs. de Vsur. &c.

Facti ergò potiùs, & applicationis, quàm iuris ista dicenda est quæstio, vel materia, ex singulorum casuum qualitate, & circumstantijs potiùs regulanda, & decidenda, & an illo bonam, vel respectiuè malam defacto redoleãt fidem, iustamque inducant excusationem, & credulitatem, non autem iudaico stylo cum littera, vel cum generalitatibus procedẽdum est, cum hoc stylo quo attento irrationabilitatum, & ineptiarum, & æquiuocorum vitium penè ineuitabile remanet. A.

Quamuis etenim specialitèr in hac materia, & generalitèr in omnibus alijs á iure prohibitis, conuentio, vel respectiuè confessio partium attendenda non veniat, cùm in earum facultate repositum non sit legis prohibitionem eludere, atque licitum reddere id, quod illicitum est; In pura tamen confessione, á qua omnimoda pendeat probatio, id recipiendum est, ac procedit, non autem vbi probabila accedant veritatis argumenta, vel adminicula, inter quæ illud verisimilitudinis magni facien-

A. *disc. 12. cum plur. seqq. de Vsur. & in Supplemen.*

faciendum est, atque principem locum occupare solet, ac debet.

OBSERV. CLXIX.

De fructuum recompensatiuorum debito, conuentionali, vel iudicali pro rei empta pretio non soluto.

Retento præsupposito, quod Romana præsertim Curia, probabilius quidē, constanter tenet, vt pro non soluto per emptorem pretio, quoties istud primæuam, ac natiuam adhuc retineat pretij naturam, quia nempè in alium contractum fructuum productiuum, puta census, vel cambij, legitimè conuersum non sit, nullæ debeantur vsuræ, vel accessiones, vbi res vendita infructifera sit, vbi verò fructifera, vt non nisi ad eiusdem rei fructus meram vsuræ, vel interusuria debeantur, quibus fructuum recompensatiuorum vocabulum pro forensium loquendi vsu tribuitur, quodque si quid vltrò solutum est in sortem imputetur, vel repetatur. A.

Plures asperitates, ac irrationabilitates in hac vsurarum, vel fructuum specie dignosci, praxis docet, vtrique contrahentium respectiue fauorabiles, & odiosas, ex eodem vitio manantes cum littera, vel cum propositionum generalitate procedendi. Primò nempè circa eorum taxam conuentionalem, quàm plerique improbant, vtpotè de vsura suspectam, vbi illam excedit fructuum rei venditæ taxam generalem, quam lex, vel Iuristarum recepta traditio statuit, in vigesima sortis portione alibi insinuata; Duplicem namque irrationabilitatem, ac ineptiam id redolet; Tum in ipsamet legali vniformi taxa merito improbata, ac irrationablli reputata; Tum etiam quia possibile est, vt verùm pretium in sorte sit iniustum, ac diminutum cum maiori fructu compensabile, cum pacta pretij pars dicantur; Ac etiam non implicat, quod ideò venditor ad rem vendēdam impellatur, vt pretium eroget in extinctionem debiti fructiferi, vel in emptionem aliorum iurium, aut in aliam occasionem maioris redditus, cum alias venditurus non fuisset, si eo inferiori fructu quem frequentius bona præsertim stabilia iurisdictionalia, vel aliàs conspicua reddunt, contentus esse voluisset, ideóque ratione interesse lucri cessantis, ac damni emergentis, nulla ratio prohibere videtur de maiori quantitate posse conueniri.

Secundò, facta conuentionali taxa, quæ prò illius temporis conditione iusta, & proporrionata sit, si casus fructuum rei venditæ diminutionem causet, vt venditoris damno, id cedat, ne ad taxam conuentam exigat; Id etenim omnimodam redolere videtur irrationabilitatem, quoniam emptoris tanquam domini periculum esse debet, cuius esset commodum augumenti, de quo venditor non participaret, ideóque damno sine spe lucri, ita subiacet; Sufficit namque ad excludendam vsurariam prauitatem, vt conuentio tunc licita, & iusta fuerit, dum ita emptor ex mora, & delicto commodum reportaret, sibique imputet cur pretium non soluerit.

Longè verò maior asperitas, ac irrationabilitas dignoscitur, vbi sequuta præfata fructuum rei diminutione, ea non obstante, ipse emptor illam non denunciando, minusque de ea protestando, fructus iuxta primæuam taxam soluerit, vt deindè excessus imputatio in sortem, vel repetitio competat, cum venditor huius diminutionis ignarus, atque non obligatus esse sollicitus, in bona versatus fuerit fide, sibique emptor vtpotè fructuum rei suæ conscius imputet, cur ad id non aduerterit, atque alias est dolis, & fraudibus latum ditum

A. *de hac spem fructuum ex disc. 15. ad 28. de vsur. & in supplemento eod. tit.*

tum aperire, eodem modo quo in cambiorum interusurijs aduertitur.

Et tertiò, vt huiusmodi fructus, vel vsuræ venditori per emptorem debeantur, quamuis nulla intercedat mora, vel culpa non soluendi, quinimo vt solutionis impedimentum ex ipsius venditoris non implemento, vel alio eiusdem, aut tertij facto aut ex casu prouenerit, quasi quod non sit moræ, vel culpæ effectus, sed æquitatis, ne re, ac pretio eodem tempore fruatur; Error namque in hoc etiam dignoscitur cum hac generalitate in lictera procedere, cum potiùs in dicta ratione procedendum sit, & an illa nec nè applicetur, cum emptor pretium ex facto venditoris verè otiosum in banco tenere potuerit, multò verò magis, vbi pro eo alijs subiectus fuerit vsuris, vel damnis, vnde propterea non intret dicta ratio vtriusque fruitionis, ob quam de lucro certet de re aliena faciendo, ideòque ad limites rationis, non autem lictera, vel generalitatis regulæ procedendum est, atque alias asperitas, & irrationabilitas, ac ineptia non desunt.

OBSERV. CLXX.

De vsuris pro legato, vel pro donatione.

IN legato præsertim frequentius, in donatione autem rarius (eadem tamen ratione cadente) quæstio est, an ex testatoris, vel donataris præcepto prò retardata quantitatis solutione accessiones, vel vsuræ legatario debitæ sint, vt non solutæ petantur, vel solutæ non imputentur neque repetantur, & econtra, Illamque Iuristæ, ac etiam aliqui Morales magis communẽ, magisque in foro præsertim autem Romano receptã adhibent distinctionem, quod si in legatarij, vel donatarij facultate repositum nõ est sortem exigere, tunc debeãtur accessiones vtpotè principaliter sub dispositione cadentes tanquam per speciem sortis, annuæque præstationis, Vbi verò talis competat facultas, ideòque ob moram, vel solutionis retardationem testator, vel donator accessiones præstari mandat, & tunc secus, ex ea ratione desuper assignari solita quod non potest testator licitas reddere illas vsurarias accessiones quæ illicitæ sunt. A. Verum omnimmodam irrationabilitatem, ac leguleicam superstitionem id redolere videtur, vsuraria namque infectio, ab illo vero & explicito, vel interpretatiuo, ac implicito prouenit mutuo, quod ad mixtam habet in mutuante deprauatam fœnerandi intentionem quæ ex legis præsumptione saltim præsupponẽda est, & in mutuatario suffocationem, cuius ratione, ex vi, & implicita coactione potiùs, quàm ex voluntate soluat accessiones, ita de damno vitando potiùs, quàm de lucro captando, contendendo; Cum itaque in legatario vel donatario, nulla dignosci valeat deprauata intentio, quàm mutuando, vel alium faciendo contractum qui eius corrupta natura in mutuum resoluatur creditor habuerit, quodq; ad id indigẽtem mutuatariũ contrahẽtem coegerit, vel induxerit dñ extertij beneficio, nulla eius industria, vel preordinatione accedente id assequitur, testatoris autem vel donatoris hæres de proprio non contendit damno, suique patrimonij diminutione, sed de bonis defuncti, qui hanc legem rei suæ pro pinguiori legatarij, vel donatarij beneficio, & prouisione adijcere voluit, & cui plus, immo totum relinquere poterat, atque nihil hæredi ad id grauato relinquere; Hinc nulla videtur probabilis vrgere ratio, cur in pœnam hæredis qui eius non adimpleat voluntatem adhoc vt stimulum illi daret id demandare non potuerit; Vel quia desiderauerit atque in animo habuerit, vt ille cui suæ beneuolentiæ beneficium contulit, prouidi patris familias more, legatam vel donatam quantitatem in fructiferas honestas occasiones illico erogaturus esset, vt propterea salua proprietate, cum fructibus illi consultum, ac prouisum remaneret, ideòque nulla videtur probabilis ratio subesse ob quam vsuraria infectio cum eius aspe-

Suppl. lib.16.par.3.Obs.de Vsuris,&c.

A. *disc.29.& seqq.de vsur.& eod.tit.in supplemento.*

aspectis effectibus in hoc administrenda sit.

OBSERV, CLXXI.

An Socius, vel mandatarius, aut administrator, absque noua indigentiæ denunciatione, pecuniam ad cambium, vel ad interesse suscipiat, & quid de fideiussore.

Illum alicuius negotij socium, vel mandatarium, siue institorem, cui in casu indigentiæ facultas attributa sit, pecunias ad cambium, vel aliud interesse suscipere, hanc exercere non posse facultatem, nisi mandanti, vel domino, aut socio, superuenientæ necessitatis casum denunciet; Aliqui volunt, quorum sensum magna Tribunalia quandoque canonizasse constat. A.

Rationis autem fundamento destitutum id videtur, quoniam commissa administratio, hanc pro negotiorum natura istam importare videtur de iure facultatem, fortius itaque vbi expressa hominis dispositio quoque accedat, cum negotiorum explicationibus huiusmodi moræ non de facili congruant; Ac etiam quia superuacanea esset facultatis concessio, in cuius abusus casu, diuersa mandati contrà mandatarium, vel negotiorum gestorum actio, ad id quod interest competere potest, non autem vt facultatem deesse dicendum sit.

Diuersa verò in eo casu, qui à simili considerari solet, ratio cadit, in eo, scilicet qui ad diem, vel sub certa conditione ex vna causa creditor fit, cui in casu solutionis conuento tempore promissæ, & non impletæ, facultas detur supponendi debitorem cambijs, vel alijs interusurijs, vt contraria conuentione non accedente, creditor facultatis vsum denunciare teneatur, B. cùm tali casu agatur de conuersione vnius causæ debendi minùs duræ in aliam magis duram, & vsurariam, atque debitor sperare, vel cogitare potest creditorem non esse ita rigidè acturum, talique sibi concessa facultate vsurum, ob quàm de lucro potiùs contendere dicitur, quod diuersam in administratore habet rationem, ideòque irrationabiliter ab vno casu ad alterum fit illatio.

Eamdem denunciationis, vel protestationis necessitatem, generaliter, ac indefinitè illi, qui in littera, vel in generalitatibus ambulant, statuunt in fideiussore, qui debitum pro principali debitore soluit, cambijs, vel alijs vsuris eum supponendo; Ineptiam etenim, ac irrationabilitatem hæc littera, vel generalitas redolet, procedit siquidem vbi cum propria pecunia infructifera solutio facta sit, pro cuius reintegratione æquiualentem summam sub cambijs, vel alijs fructiferis occasionibus ponere velit ad eius lucrum, secus autem vbi pro indemnitate, ac damno vitando id agat, quia nempè à creditore coactus, atque propriam non habens pecuniam, ab alijs ad interesse recipiat, vel quod propriam pecuniam iam in fructiferas occasiones inuestitam eroget, aut quod suorum fructiferorum bonorum distractionem patiatur, A. cum similibus quibus eadem congruat ratio, ideòque erroneum, ac ineptum, & irrationabile semper est, cum littera, vel cum generalibus conclusionibus procedere absque ratiocinio, quod distinguere, & applicare docet.

OBSERV. CLXXII.

De vsuris centesimis, ac similibus, de quibus antiquæ Romanorum leges loquuntur, quæ nam sint.

Diuersas vsurarum species, præsertim, verò ac frequentius centesimas antiquis Romanorum legibus enunciantibus,

A. *disc. 14. & 16. de camb.*
B. *disc. 2. eod. tit. de camb. & alibi plures ibidem.*

A. *disc. 34. de vsur.*

tibus, ea Iuristarum & præsertim antiquiorum, ac mediorum, quorum errorem agnouerunt, ac emendarunt recentiores, dignoscitur simplicitas, vel ineptia, à qua immunes aliqui moderni non remanent, ab eodem deriuans fonte procedendi cum littera, vel cum superficie, vt istas crediderint adeò excessiuas, ac exorbitantes esse vsuras, quod in vnius anni spatio sortem æquarent, & quæ pro vulgari loquendi vsu, cum quo eadem simplicitas processit, dicuntur centum pro centum. Consuetus autem iste effectus est negligendi ratiocinium, atque in sola littera ambulandi; Centesimæ, namque ideò dicebantur, quia quolibet centesimo mense sortem æquabant, metam importantes pro nostro loquendi modo duodecim pro centenario, quam metam, vtporè grauem excedi non posse, eædem statuerunt leges, in quarum tamen moderna praxi, & applicatione, eadem dignosci quoque videtur ineptia, vel respectiue irrationabilitas, non reflectendi ad morum, ac temporum varietatem per quam, antiquis Romanorum moribus abolitis, eorumque dissoluto imperio, quandoque nostra præsertim Italia experta est, præfatum adeò asperum, ac exorbitantem vsurarum metam, vt vnius anni spatio sortem æquarent; Id autem præfatos antiquiores interpretes non autem medios, vel recentiores ab hac ineptia reddit excusabiles; Frequentior verò, magisque nostris temporibus proximus erat vsus à currenti adeò diuersus, vt in triennij spatio vsuræ æquarent sortem, ideòque manifestus remanet error illorum, qui in legum, vel in antiquorum scriptorum littera procedunt, non distinguendo mores, & tempora, ex quibus ista regulari solet taxa. A.



OBSERV. C.LXXIII.

De vniformi, ac generali taxa fructuum bonorum stabilium.

CVm vnus ex antiquioribus interpretibus legum ciuilium, post sæpius enunciatam earum casualem inuentionem, cui glosæ nomen tribuitur, loquendo iuxta patrios mores, illam dicat esse iustam fructuum bonorum stabilium taxam, quæ vigesimam sortis importat, vt propterea vigesimo quoque anno illam æquet; Hinc Pragmaticorum caterua pro connaturali ineptia, non distinguendo loca & tempora, ac mores pro generali, ac vniformi regula vbiq; attendenda, istam statuit, ac recepit taxam, quò nil ineptius, nilue irrationabilius, cum iuxta praxim proxime præcedenti obseruatione insinuata, notoria praxis quemq; doceat, quã magna pro regionum, ac prouinciarum, ac temporum qualitate dignoscatur diuersitas, quam eadem praxis in eadem regione, vel ditione valde notabilem docent pro singulorum locorum qualitate, & situatione, vt in magnis, ac diuitibus, & industribus seu mercantilibus Ciuitatibus, & locis, in quibus affluat pecuniarum copia quia rara est inuestimentorũ occasio, fructus neque ad dimidium ascendant ad illos qui in paruis, vel pauperibus locis, in quibus e conuerso vigeat penuria pecuniæ, & copia bonorum, & occasionum, ideoque manifestam id redolet irrationabilitatem, ac ineptiam; Potissime verò quia fructuum diuersitas, a periculorum, & accidentium magis vel minus frequentiori contingentia vel à maioribus vel minoribus publicis oneribus pro temporum conditione recipit normam, ideoq; vbi rationalis viri more, non autem cum pecudum, vel auium consuetudine in littera procedendum sit, incapax taxæ vniformis ac generalis huiusmodi fructuum materia censenda est, sed pro singulorum locorum, ac temporum, & morum

A .. *de his disc. 6. de vsur.*

morum particulari qualitate, & circumstantijs regulanda.

DE CAMBIIS

OBSERV. CLXXIV.

De Cambijs excessiue solutis, quomodo imputari, vel repeti debeant.



Vando realitatis ad præscriptum Pianæ Constitutionis iustificatio desit, illaq; in odium debitoris habenda non sit pro existente, vt propterea ob non impletum susceptum mandatum intret refectio eius quod interest illam adesse, adeout siccum potiùs, quam reale cambium censendũ sit, extranei tunc remanent termini excessus quoniã vitium est in substantia, siue in toto, ideoq; quidquid accessionis iure solutum est, vtpotè ratione mutui, in quod, corrupta cambij natura, contractus resoluitur, illicitum, & vsurarium est; ideoquè non iure repetitionis indebiti, vt vna credit opinio, sed iuxtà alteram, quam licet rigorosam, non tamen improbabilem Romana Curia sequitur, intrat imputatio ipso iure, quæ in dies, & tempora sortem extenuat. Et per consequens, licèt nimium subtilis ac indiscretus rigor videatur, non tamen improbabilis dici meretur, vt illa intrat gradualis imputatio, quæ vulgo apud practicos forenses in Curia scaletta nuncupatur.

Verum vbi contractus cambij sit licitus, ac validus in genere, siue in substantia, quia nempè realitatis iustificatio accedat, siue quod in odium debitoris vt supra fingenda sit, vnde propterea contra eum intret obligatio ad damna & interesse, in eiusdem autem debitoris gratiam certa, & verisimilis, ac honesta facta sit cambiorum taxa, vt plus eius comodo cedat cuiusdam implicitæ remissionis, si verò minus importent non possit creditor nisi illud minus exigere, iuxtà frequentiorem contrahendi morem, casus veró præbeat, quod cambia currentia minus importẽt quàm importet taxa ad cuius rationem ita debitor excessiuè indebitum soluat, tunc vna opinio ab aliquibus Tribunalibus etiam cum variatione canonizata, credit eidem imputationi vulgò scalettæ adhuc locum fore.

Verùm id euidentem continere videtur irrationabilitatem, & æquiuocum, quoniam eo ipso quod supponitur cambij contractus in genere siue in substantia validus atque cambiorum currentium quamuis in minori summa licitè productiuus, tunc abesse de cõsequenti dicitur mutuum expressum, vel interpretatiuum, sine quo non datur vsura, cuius proindè termini extranei penitùs atque improprij remanẽt, cum potius intrent termini iustitiæ, & iniustitiæ, ac læsionis, siuè alij condictionis indebiti, vel condictionis sine causa, quibus retentis, consumptio quæ bona fide sequuta sit, a restitutione, seù repetitione excusat, vel quatenùs ratione malæ fidei non excusaret, adhùc tamen donec debitor indebitum declaret, atq; compensandi animum explicet, neque intrant termini compensationis, qui magis ad rem facerent, nullatenus verò illi imputationis, vbi præsertim non coacta sed spontanea sit solutio, dum cessante vsuraria infectione, non intrat illa præsumpta coactio, quam ex legis potentia in debitore, licet sponte soluente, vna opinio, quæ magis in Curia recepta est, fingit. Ideoq; patens est æquiuocum, ac terminorũ confusio, quamuis de illa cãbij specie agatur, vt creditore onus, ac mandatum, & curam cambiandi suscipiente; in eo expressa, vel præsumpta, & præsupponenda sit scientia veri cursus, vt propterea cum mala fide excessum exigere dicatur, minorum cursum

ignaro

ignato debitore, quoniam semper circumuentio, ac læsio, vel iniustitia erit, nunquam tamen vsura, quæ materiæ paruitatem non admittit, neque accessiones in parte tolerat, sed totum vitiat, & corrumpit.

Clarius verò, atque ad nimiam euidentiam irrationabilitas, ac asperitas intrant, vbi ipso debitore cambiandi curam, ac mandatum suscipiente, in eo concurrat, vel præsumenda sit veri cambiorum cursus scientia, in creditore autem ignorantia, vel iusta credulitas vt propterà in bona fide versatus fuerit, recipiendo quod a debitore solutum est, vt ità eum supponere debuerit veri cursus conscium, dum ità ineant termini indebiti scienter soluti irrepetibilis, præsertim consumptione accedente, cum aliàs illud esset dare inconueniens iuri positiuo ac naturali contrarium, vt mendax, & culposus debitor ex eius delicto comodum, & locupletationem reportet in supplantationem innocentis creditoris, qui bona fide illi credidit, atque dolis, & fraudibus latus aperiretur aditus, vt debitores morosi non restituendo statuto tempore id quod sub isto contractu recipiunt, ita cum diminutis solutionibus, creditores decipiendo, liberationem à debito reportent, creditores vero ignorantes, ac inuiti, bona fide consumantes id, quod sub nomine licitorũ fructuum, vel accessionum exegerunt, sorte principali destituti, ac spoliati remaneant, quo nil asperius, nilue irrationabilius. A.

OBSERV. CLXXV.

De litterarum cambij acceptatione non obligante ob tunc sequutam, vel imminentem, aut breui superuentam scribentis decoctionem.

Contra comunem, imò concordem negociatorum sensum, veram habentium notitiam tractarum seu litterarum cambij, quædam moderna legalis subtilitas, vel superstitio, comercij libertati nimium præiudicialis inoleuit; vt ille cui cambij litteræ directæ sunt, acceptatione non obstante, pendente consueto termino solutionis, istam deneget, vel cum inextricabilibus litibus differat, ob tunc iam detectam, seu imminentem, ac præparatam scribentis decoctionem, siuè ob eam sequutam post acceptationem intra breue spatium, vt verisimilis eius notitia de acceptionis tempore non haberetur.

Irrationabilitatem autẽ id redolere videtur, quando in eo, cuius fauore litteræ conscriptæ, ac respectiuè acceptatæ sint, onerosam, & correspectiuam non autem lucratiuam fouente, bona exuberet fides, omnisque absit fraudis, & collusionis suspicio, quia nempè pecunias in vno habens loco, illis vero in altero indigens, cum eo qui publicè, & palam ibi idoneus reputatur negociator, cambium lueat litterarium per corresponsalem in loco ad quem iam acceptatum, adeo vt nisi negotiatorum vsus certam concederet dilationem, incontinenti, loco promissionis, pro negotiatorum more solutionem fecisset, vt in ijs litteris, vel tractis contingit, quæ non ad vsum, sed ad libitum adiecti, atque vt vulgò dicitur, *a vista*, vel *a piacere*, conscribuntur. Cùm etenim negotiatorum, & corresponsalium sit mos expectandi litteras certioratorias vulgò *d'auuiso*, sine quibus ipsarum litterarum acceptatio sequi non solet. Hinc iustè, ac rationabiliter propriæ negligentiæ potius imputandum est, cur de corresponsalis statu solicitus vt par erat, non fuerint, cum eius magis quam priuato accidentaliter scribentis fidem sequenti debeat esse cura, & solicitudo de illius statu notitiam habere. ideoq; eius debet esse periculum, non autem vt qui de loco ad locum pecuniam trahit, vt eius celerem, ac promptum habeat vsum, huiusmodi legalibus subtilitatibus, ac supertitionalbus cum diuturnis, & inextricabilibus litibus, ac duplicato damno sumptuum, & incomodi litis debeat esse su-

A. *De his disc.* 28. *de camb. & in supplemento disc.* 31.

fubiectus. Res quidem nimium irrationabilis, nimiumq; aspera, & commercij libertati, ac securitati praeiudicialis, quoties, vt praemissum est, bona exuberat fides, omnisq; deest fraudis, atq; collusionis suspicio, istaq; facti potius, quam iuris inspectio cadit, non autem illa, an qui litteras acceptat mandatarius vel fideiussor cum leguleicis frigiditatibus, ac superstitionibus censendus veniat. A.

OBSERV. CLXXVI.

Cambiorum platealium, & nundinalium, an licita sit continuatio vel circulatio, & an vna species magis licita sit quam altera.

PRimam cambiorum licitam transmissionem siue ad plateas, siue ad nundinas, dumodo realitatis requisitum ad Pianae Constitutionis praescriptum cum litterarum vera transmissione accedat, nemo negare videtur, quoniam humano commercio potius ea necessaria, nimiumq; Respublicae vtilis, ac oportuna est, secundam verò, aliasque vlteriores cum continuatione, vel circulatione, Aliqui generaliter, ac indefinite negant; Alij e conuerso absque distinctione affirmant. Et alij inter platealia, & nundinalia distinguunt, in prima specie platealium improbantes, in altera verò nundinalium admittentes, principaliter idcircò irregularium, alijs verò regularium nomen tribuendo. A.

Irrationabilitatem verò haec posterior distinguens opinio redolet, quoniam Piana Constitutio, quae vnica est materiae norma, & regulatrix hanc non adhibet distinctionem, sed pariformiter de plateis vel locis, ac nundinis agit. Quinimo magis antiqua, magisque necessaria, & magis realis est prima plateali ū species quam altera nundinalium, cum sine hoc litterario commercio de loco ad locum vita ciuilis duci non valeat, benè aut sine his idealibus cambiatorijs nundinis, ideoq; vel in vtraq; admittenda, vel in neutra pariformiter deneganda est continuatio, cum haec generaliter, ac indefinite ab eadem damnetur constitutione. Equiuocum autem est in eiusdem cōtinuationis intelligentia, vel applicatione, vt non ea quae de facto pro negotiatorum stylo sequatur talis dicenda sit; sed illa quae ex pacto, ac necessitate, vt debitor non possit ab ea se liberare, illa namque in praxi frequens tenera tale nouum est, cū cambium suum in nundina, vel in platea recipiat finem, illud vero quod regreditur omnino nouum sit, & sic successiuè.

OBSERV. CLXXVII.

De praeciso litterarum interuentu prò realitatis iustificatione, & an eamdem receptam pecuniam cambiare oporteat.

REale cambium Piana Constitutione solum approbante, siccum autem reprobante, atq, vsurarium declarante, vnum ab altero cum litterarum vera transmissione, ac eo saltim implemento quod inter negotiatores in vsu est, distinguitur, vt propterea quidquid aliqui minus fundatè dicant sit, litterarum scriptura verius necessaria, super eius autem iustificatione, quodq; vere interuenerit, cum consueta opinionum scissura, quaestio dignoscitur. Aliquibus admittentibus partium conuentionem sufficere vt crediroris, vel tertij cambiatoris liber, vel assertiones sufficiant; Alijs verò pro forma praecisa indefinire ac in omni casu, ipsasmet desiderantibus litteras saltim redditus, vel responsiuas, quae missiuas, vel accessus praesupponunt, vel earum sumptum ex ex quodam nundinarum libro seu quinterno, qui in subiecta materia protocolli speciem habent, legitimè extractum, vt propterea qualibet alia species probationis praeclusa sit.

Vtraque vero opinio irrationabilitatem atq;

A. *De his disc. 20. 25. & 26. de cambijs, & in supplemento disc. 33.*

A. *Dis. 1. & 27. de Cambijs.*

atq; extremum vitiosum contin et; Prima namq; latum aperiret aditum fraudibus, & elusioni legis, quæ ita verbis potius quam rebus diceretur imposita; Illo quoque in materia vsuraria, vel de vsura suspecta obstante certo assumpto, ut partium conuentionibus vel assertionibus aliunde non comprobatis, nullo pacto deferendum veniat: Altera vero quamdam inducente formalitatem quæ iudaicam redolet superstitionem, dum etiam in ijs; quæ de iure scripturam exigunt perneceße, ad huc illius interuentum, vbi peremptionis probabile accedat argumentum vt propterea fraudis ac affectationis decit suspicio, per alias probationis species iustificati non est prohibitum, Potissime vero vbi de cambijs iam solutis, & de computis iam solidatis agatur, atq; aliquod notabile accedat temporis interuallum, cum probabilitate, quod litteræ, vtpote in iam terminato negotio, negligi potuerunt dum etiã in prohibitis ac suspectis, illa confessio quæ sufficiens habeat adminiculorũ fomentum, attendenda venit Ideoque facti porius quam iuris ista censenda est quæstio, pro facti qualitate, ac singulorum casuum circumstantijs, bonam, vel malam fidem, redolentibus decidenda; Consuetus autem error cum auctoritatũ litteræ, vel cum propositionum generalitate procedendi, asperitates, ac irrationabilitates, & ineptias in hoc producere solet.

OBSERV. CLXXVIII.

An clericus contractum cambij actiuum, & passiuum inire valeat, & quatenus non, an exinde debitor cambia decursa deneget.

MErcaturam seu negotiationem, canonica lege clericis prohibente, aliquorum modernorum simplicitas, vel ineptia, ex consueta proueniens superficialitate, in contractu cambij antiquioribus ignoto, à moderna forma ex Piana constitutione deriuante, clericos huiusmodi contractum actiuè, & passiuè peragendi, inhabiles putat, quasi quod illicitã mercaturam, & negotiarionem id redoleat, ideoque a debitore cambia exigi non posse credidit, istumq; sensum aliqua tribunalia quandoq; sequuta sunt. A.

Ineptiarum tamen, ac irrationabilitatum cumulum id redolet, Omnium verò prima, & maior illa est, quæ in incapacitate passiua consistit, nè scilicet pecuniam in eius indigentiis clericus ab alijs ad cambium accipere valeat; ideoque meritò eadem tribunalia istum calami lubricũ retractarunt, quoniã cambiorũ prohibitio percutit illicitum clericorum lucrum, & nè illo allecti, diuinum deserant cultum, aliaq; peragant negotiatoribus congrua, clericis autem incongrua, nõ autẽ vt in eorum indigentijs prohibeantur cum hoc medio ita illis occurrere, cũ ira longe deterioris conditionis status clericalis eos redderet. In altera verò eiusdem contractus actiui inhabilitate, adhuc ineptiam, ac omnimodam irrationabilitatẽ importat indefinitè, ac generaliter id statuere, dũ in primo cambio nullam habente continuationẽ, vel circulationem, solumq; tutiorem, & comodiorem litterariam pecuniæ traiectionem, vel respectiuè commutationem quæ prò comercij comoditate necessaria est de loco ad locũ, actus exinde sequeretur quod infælix, ac deterior clericorum conditio redderetur, istam commoditatem eis denegando; Vbi verò de tractu successiuo, & de circulatione agatur, adhuc de stricto iure neq; illicita dici potest negotiatio, cum ex iam in ista cambiatoria materia superius insinuatis vera cõtinuatio non sit, sed in singula nũdina, vel singulo termino noui cambij ex integro creatio. Quia verò ista species negotiationis e vulgi opinione solis mercatoribus, & negotiatoribus congrua reputari videatur hinc meritò clericis per superiores prohiberi potest, ac debet, vbi publicè, ac palã campsorũ, ac negotiatorum morum id agatur, scandali potius ratione, quàm ex contractus intrinseca, & natu-

A. *Disc.* 18. *de Cambijs, & in anot.*

naturali qualitate; Secus autē vbi sub alieno nomine, illo ipsorū occultato, ex illa personarum ac nominum simulatione, quæ in iure licita reputatur, vel quod aliàs dicta scandali ratio cesset id peragatur B. ideoque manifesta conuincitur ineptia procedentium in littera, vel in auditu, absq; alio discursu.

Eademque dignoscitur ineptia, vbi etiam iste contractus sub illicita negotiatione caderet, opinando vt ex indè eiusdem contractus infectio, ac debitoris exemptio à cambiorum cursu resultet, cùm negotiationis prohibitio acquisitionem non impediat, neq; tertio cum quo negotiatio aliàs sæcularibus licita fiat comodum, vel lucrum paret, sed solùm lucrum tanquam illicitè, & turpitèr quæsitum ecclesiasticus fiscus tanquam ab indigno auocet. C. ideoq; semper edocemur quàm magnus error sit in littera, vel in generalitatibus ambulare, atque testem de auditu potius, quàm de propria scientiæ causa agere.

OBSERV. CLXXIX.

De generali, ac vniformi censuum reductione.

NOuus ab Hispania in Italiam vtrique communi, ciuili, & canonico, eorumque primis Interpretibus ignotus irrepsit censualis contractus illorū censuū, qui cum pecunia constituuntur magnam habentes fructiferi mutui speciem, vel similitudinē, & qui cōsignatiui dicuntur ad illorum differentiam, qui reseruatiui nuncupantur, quia supet re, quæ alteri concedatur quædam præstatio loco dominicalis portionis, emphyteutici, seú liuellarij contractus ad instar reseruetur; Sub iudice adhuc indècisa pendente lite, an in Hispania originem habuerit, vel potiùs in Germania, dum in hac regione occasione celebris Constantiensis Concilij de istius contractus validitate disputatum esse liquet. A.

Validitate verò præsupposita, quia nempè in eis præscripta forma bene seruata sit, fructuum maiorem taxam, pontificiæ leges pro illorum temporum conditione, in sortis decima parte statuerūt, vt propterea cū decennij circulo sors æquetur, quocumq; prohibito excessu, istarumque legum pluralitas illam dirimit quæstionem, an earum vna localis censenda sit, dum pro certis prodijt Regnis, dum ob aliarum concursum ita generalem esse communis Iuristarum, & Theologorum schola recepit.

Cùm itaque moribus immutatis, atque auri copia, & valore excretis bonorum stabiliū, aliarumq; fructiferarū occasionū, fructus qui erant antiquitùs maiores modernis temporibus magnam receperint diminutionem, vt propterea alicubi nimiùm excessiua hæc taxa videatur; Hinc illi qui rerum solam superficiem callent, credunt vniformi locum fore generali reductioni, ad eam minorem vigesimæ, ac minoris partis taxam, quā aliquarum regionum, seù locorum, in quibus maior sit pecuniarum copia inuestimentorū penuriæ productiuā, praxis docet. Verùm id euidentem redolet irrationabilitatem, & æquiuocum, quoniam cum ex meliori, vel deteriori fundi censiti qualitate, cuius peremptionis periculo subiacet creditor, ac etiam ex maiori, vel minori debitoris idoneitate, ac facili, vel difficili exactione, regionumque, seù locorum qualitate, ac moribus, maior, vel minor pendeat fructuum taxa, cum præmissæ circumstantiæ bonæ, vel malæ, pars pretij, vel fructuum sint; Hinc euidens irrationabilitas est, atque ineptia, certam, ac vniformem desuper statuere regulam, aut ex ijs, quæ in vna regione, vel ditione statuta sint ad diuersas inferre ditiones, ac regiones, cum totum ex locorum, ac personarum, & bonorum pendeat diuersa qualitate, ob quam diuersimoda congruit fructuum conuentio, vel taxa. B.

OBSER-

B. Disc. 6. de Camb.
C. Eod. disc. 18.
A. De his disc. 32. de Censib. in Supplem.
B. Eod. disc. 32. de Cens.

OBSERV. CLXXX.

De Censûs nullitate ob non seruatam formam adhibendam.

AD illas dirimendas quæstiones, quas aliqui Canonistæ, magis veró Theologi excitabant, non acquiescentes determinationibus Martini V. Nicolai V. & Callixti III., B. Pius V. Constitutionem edidit super istius contractus censualis forma, præsertim verò vt cum pecunia tunc actuali, & numerata fieri deberet ad excludendum ne fieret pro pecunia, quæ ex diuersa kausa iam debita esset, vel quod futuræ numerationis fides haberetur, siuè pro mercibus, nec non vt super certa re stabili, fructifera, propria, & capaci, vel aliena de consensu domini certis finibus designata constitueretur, cuius peremptionis, vel infructuositatis periculo subiaceret creditor perpetuò impeditus repetere sortem ex eius parte demortuam, cum libertate debitoris quandocumque redimendi, absque eo, vt ad id cogi valeat, damnatis quibuscumque pactis rescissorijs, vel repetitiuis.

Super istius formæ necessitate, dictæque Constitutionis receptione, ac obseruantia, magna dignoscitur inter vtriusque iuris, ac etiam moralis Theologiæ professores discordia; Aliquibus volentibus, vt in populorū facultate fuerit hanc legem non recipere, & seruare, præsertim veró super dicta noua forma pecuniæ numeratæ, quasi quod substantiam contractus, atque vsurariam materiam non percutiat, in qua Pontificiæ legi parendum est, non autem in illa accidentali forma, quam sibi potiùs tanquam Principi in propria ditione præscribere visum est; Alijs verò è conuersò id negantibus, quodque Papalibus legibus editis in materia suspecta de vsura, & per consequens spirituali, non procedat id, quod in laicalibus legibus super requisito accceptationis, ac vsus populorum habetur, sed vbique seruanda sit; Adeó mordicùs, atque in rigore literæ istam attendendo formam, vt aliqui actualem, ac minutam, & exactam desiderent numerationem totius summæ, cuius defectus in parte totum actum vitiet, quodque neque sufficiat ordo directus campsori, vel mensæ nummulariæ, solùmq; cedulam bancariam loco pecuniæ numeratæ admittendo, Atque in pactis repetitiuis, vel rescissorijs, illa aliqui generalitèr, ac indefinitè admittunt dictæ Constitutionis prohibitione non obstante; Alij veró ea generalitèr, ac indefinité improbant, quamuis non ad creditoris libitum, sed ob debitoris moram in fructuum solutione concipiantur. A.

Viriosa extrema, & per consequens irrationabilitates hinc indè desupèr dignosci videntur, ex eodem fonte, omnium irrationabilitatum, & æquiuocorum productiuo, procedendi in legum, vel in auctoritatum litera; Aliena siquidem ab aliqua temeritate non est opinio, quæ Papæ auctoritatem in hoc negat, eamque à populorum receptione, & vsu vim recipere credit; Et è conuersò à superstitione leguleica immunis nō est altera opinio, quæ talē formā adeó exactè, & rigorosé attendit, præsertim in casu, in quo cū ordine directo banco, iā impleto, atque effectum sortito, contractus esset initus, cū in spiritu, vel in ratione potiùs ista lex attēdi debeat, spectato fine, vel effectu per legislatorē cōsiderato; Id comprobante eiusdem Pontificis praxi de facili sanandi hunc defectum, constito de veritate crediti, vel pretij soluti, etiam cum retrotractione. B.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Censibus.

A. *De his discursum plur. seqq. de Censibus, ex disc. 32. eod. tit. in Supplem.*
B. *disc. 3. & 4. eod. tit. ac etiam in Supplem disc. 35.*

OBSERV. CLXXXI.

Census extinctus, vel redemptus cum pecunia, vel cum æquiualenti re auocabili, cuius auocatio sequatur, an & quomodo reuiuiscat.

OCcasione iudicialis concursus creditorum frequentiùs, quandoque tamen, etiam ex voluntaria conuentione, præbente casu, vt censuum redemptiones, vel extinctiones sequantur cũ pecunia ex pretio bonorum debitoris obuenta, sub obligatione restituendi anterioribus, vel potioribus creditoribus, aut emptori, qui eam dedit in casu euictionis, siuè cum assignatione, ac datione in solutum bonorum, quæ ita magis auocationi subiaceant, ista contingente; Vna Pragmaticorum opinio credit, ab aliquibus Tribunalibus quandoque canonizata, vt reuiuiscentiæ censuum locus fiat pro cursu fructuum in eadem antiqua quantitate, quamuis bona, quæ loco census recipere creditori placuit, longè minorem reddant fructũ, vt præferrim pro frequentiori contingentia sequitur in illis locis montium, in quæ loco cautionis pecunia inuestiatur, eo quia eam idoneam creditor præstare non valeat, vel nolit; A.

Iustum siquidèm, ac rationabile est, vt huiusmodi creditoris quoad anterioritatis, & potioritatis locũ indemnitati cõsultũ sit, vt per receptionẽ pecuniæ, vel rei auocabilis, quæ postmodũ auocetur, non intret vera, & formalis nouatio, quando illam faciendi expressa, & clara desit voluntas, in dubio non præsumẽda. Irrationabile autem, ac asperum videtur, vt ad priorem taxam fiat reuersio, dum loco census diuersam rem minús fructantem creditori recipere placuit, compensato minori fructu, cum commodo resultante à cessatione contractus censualis, qui duplex continet incommodum, vel periculum; Vnum nempè irreptibilitatis sortis, quæ quoad ipsũ est inutilis, ac demortua, dũ huiusmodi auocatione sequuta, in eius libito & facultate repositum est illam à posterioribus creditoribus, vel ab alijs debitoris bonis assequi; Et alterum peremptionis, vel infructuositatis fundi censiti, vt ita amplius huic nõ subiaceat periculo; Ideòque nulla suadere videtur probabilis ratio, cur ad maiorẽ fructũ regredi liceat, atque plus obtinere, quam reverà interfit si casus auocationis non contigisset; Ista veró irrationabilitas ab eodèm prouenit vitioso fonte ambulandi in littera, non autem in spiritu, & in ratione, vndè propterea irrationabilia hęc sequũtur iudicia, quę iustitiæ, ac veritati præiudicialia sũt, eorumdemq; Iuristarum contemptum apud alios litterariæ Reipublicæ ciues producunt.

OBSERV. CLXXXII.

In Censu vitalitio fundum frugiferum, & numeratæ pecuniæ formam ad instar perpetui volunt aliqui.

PIana Constitutione in perpetuis redimibilibus censibus consignatiuis ex iam alibi insinuatis certãpecuniæ numeratæ, ac fundi capacis, & frugiferi certam formam pręscribente; Opinantur aliqui, quorum sensibus, quandoque magna Tribunalia adhæserunt, vt etiam in censibus vitalitijs eadem adhiberi debeat forma in vtroque requisito; A. Errorem veró, ac irrationabilitatem id continere videtur, vel quia dè hac specie lex in verbis non loquitur, ideòque omissa remanet sub iuris communis dispositione; Vel fortiùs, quia eadem non congruit ratio, quæ in omnibus obtinere debet principatum; In perpetuo namque censu, quamuis pecunia,

A. *disc. 81. de Feud. & disc. 15. & 16. de Censibus.*

A. *disc. 9. de Cens.*

cunia, quæ in sorte datur, sit ex parte creditoris irreptibilis, vndè propterea ad hanc denotandam irrepetibilitatem per quemdam loquendi modum, demortua, & indebita dicitur, naturalitèr tamen, & de facto viuit, atq; durat tanquã fundus, vel causa productiua fructuum in perpetuum, adeòvt si debitor ab hoc onere, vel seruitute velit eximi, illam restituendi onere præmatur, multique dentur casus in quibus ob aliquod non implementum, vel ob detectam fundi incapacitatem, illius repetitio detur, quam creditor cum tot adinuentis cautelis præuiderit, ac sperauerit, ideóque facilis transitus dignosci videatur ad censum personalem, qui quodam interpretatiuum, seu palliatum mutuum vsurarium redolere videtur, ideòque vt his occurratur fraudibus dicta forma introducta est. B. Hæc autem omnia cessant in censu vitalitio, qui re verá aliud non importat, nisi emptionem incertæ aleæ, eo modo quo in domorũ emptionibus ad vitam habetur, C. atque sors veré, & naturalitér, ac de facto hinc indè demortua est omni repetibilitatis spe sublata, ideòque nulla subest ratio, cui hæc innitatur sententia, quæ meritó inter irrationabiles collocanda venit.

OBSERV. CLXXXIII.

Detecto fundo censito alieno, vel incapaci, an cesset cursus fructuum.

Modernorum subtilitas, quæ superstitionem quandam potiùs redolere videtur, ineptè seruiendo litteræ Pianæ Constitutionis, quæ censualis contractus pecunia mediante constituti est regulatrix, multa super fundi censiti qualitate statuit; Præfata namque Constitutione solúm desiderante, vt sit res immobilis de sui natura fructifera, certis designata finibus, qua pereunte, vel infructifera effecta in toto, vel in parte, census etiam in toto, vel in parte pereat, seù diminutionem patiatur, pleraque in lege non contenta moderni Iuristæ, ac Morales addiderunt, & præsertim vt idem fundus de libero dominio, liberaque dispositione sit impositoris, vel alterius. qui impositioni consensum præstet, non solùm hac libertate, & capacitate desiderata in dominio, sed etiam in hypotheca, vt ab ære alieno, quod cum hypotheca sit contractum non absorbeatur; Id autem nullum rationis habere videtur fundamentum, adeòvt inter irrationabilitates istud assumptum reponi quoque mereatur, quamuis iam apud eos receptum sit, dum apud eosdem è conuersò magis receptum est, vt ista species personale potiùs, quam verè reale importet onus, A. quodque census impositio alienandi facultatem non impediat, aliumque non operetur effectũ, nisi illud quod quodlibet creditum hypothecarium operatur aduersùs tertium possessorem, ex ea ratione, quod non ad alium finem res immobilis de sui natura fructifera, & certa desideratur, nisi vt sit subiectum contractus pro regulatione periculi, cui censuarius subiacère debeat ad exclusionem census personalis, qui mutui palliati suspicionem habet, ideòque censuarius nullum in fundo, eiusque fructibus dominium, vel seruitutem, aut aliud ius reale habere dicatur, B. nullaque propterea subesse videtur cõgrua ratio, cur de pleno, ac libero impositoris dominio esse, vel continuare debeat, & quare subsequens euictio, vel pro executione hypothecarum anteriorum distractio, censsus validitati, ac durationi præiudicare debeat, cùm sufficiat fundum extare, vt casus peremptionis in toto, vel in parte pro regulatione periculi dignosci valeat, penès quamcumque manum ille sit, eo modo quo in societate officij, vel censu, alioque iure vitalitio requiritur pro subiecto, ac regulatione periculi persona mortalis, sed opus non est vt sit illa creditoris, vel debitoris, cùm etiam illa tertij destinari valeat.

Verùm vbi pro facultatis miseria, & ine-

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Censibus, &c.

B. *disc. 35. de Cens. in Supplemento.*
C. *disc. 1. de Empt. & Vendit.*

A. *disc. 58. de donat. & disc. 92. de Regal.*
B. *Ibidem.*

ineptia à modernis Pragmaticis inducta, cum hoc præsupposito procedendum sit, vt citrà omnem rationem illis deferatur modernorum authoritatibus, quæ necessariæ non sunt, sed solùm probabiles (quod etiam generalitèr ineptiam, ac irrationabilitatem redolet;) Adhuc tamen in eorumdem magis communi, ac probabiliori sensu, cum ea proceditur distinctione, quod si creditor alieni dominij, vel onerum, quæ totum fundum absorbeant à principio, vel incapacem illum reddant sit conscius, vt tunc tanquam ex cessante subiecto census personalis dicatur, ideòque nulli debeantur fructus, minusque damna, & interesse, cum scientis deceptio consideratione digna non sit, istamque non producat actionem; Secùs verò vbi ignarus, quis cum bona fide, instaque credulitate super fundi dominio, ac libertate, & capacitate debitoris assertionem sequarur, vt tunc quamuis nulli debeantur fructus census, quem non extare ex defectu fundi (licèt malè, vt suprà) præsupponitur, debeantur tamen tanquàm damna, & interesse. C.

His autem, quæ plures contineat irrationabilitates, non contenta moderna superstitio, etiam in hoc posteriori casu, in quo pecuniæ dator in bona fide, iustaq; credulitate ab initio sit versatus, vt propterea saltim damna, & interesse consequatur, istorum quoque debitum cessare velit post superuentum euictionis, vel alieni iuris, aut hypothecarum scientiam, ità mendacem, & culposum debitorem, qui bonæ fidei creditorem fefellit remunerando, innocentem verò creditorem deceptum puniendo, quó nil absurdiùs, niluè irrationabiliùs, itá primas irrationabilitates in ijs requisitis, quæ per legem non demandantur, secundas efficiendo matres aliarum maiorum, quæ ex eisdem resultant, quodq; ità formalitatibus, ac superstitionibus legalibus, malè applicatis, omni neglecta ratione irrationalium more, miserè, ac vilitèr feruiatur. D.

C. *dist. 13. & 31. de Censibus.*
D. *Eod. disc. 31. de Cens. & in Supplemento eod. tit. disc. 34.*

OBSERV. CLXXXIV.

De extinctione, vel cessatione census, ex eo, quod creditor fundi censiti dominium nanciscatur.

Ex eisdem, quæ in præcedenti obseruatione insinuata sunt, ista quoque conuinci videtur irrationabilitas præfati assumpti per eosdem modernos Pragmaticos statuti, quod si creditor census, post illum iam legitime impositum, censiti fundi dominium nanciscitur, extingui dicatur census, vnde propterea fructuum cursus cessare debeat, & de consequenti sortis repetitioni locus fiat illa assignata ratione incompatibilitatis dandi seruitutem in re propria, quodque idem sit sui ipsius debitor, & creditor; A.

Duplex namque in hoc dignoscitur irrationabilitas. Primò nempe in præsupposito, quod ista species census, realem, ac verã importet seruitutem incompatibilem cum dominio, cum re vera, vt præmissum est, ad alium finem, vel effectum fundi certi frugiferi, & capacis existentia non desideretur, nisi vt subiectũ sit periculi penes quamcunque resideat manum, B. ideòque sicuti census durationem habet, vbi fundus extra debitoris dominium, penes tertium existat, ita non videtur quid prohibeat ad manus eiusdem creditoris tanquam tertij, ex diuerso titulo deuenire posse.

Et secundò quoniam ita de facili dicta lex eludi posset, eique ex parte creditoris fraus fieri, affectando nempè censiti fundi dominium obtinere, vt ita extincto, vel resoluto censu, sibi pateat actio ab inuito debitore sortem repetendi, quæ ex eius parte, ad exclusionem mutui vsurarij, demortua, & irre-

A. *disc. 28. de cens.*
B. *obseruat. præcedenti.*

irrepetibilis ad eiusdem legis præscriptionem esse debet.

OBSERV. CLXXXV.

De census præscriptione, ac debitoris censualis liberatione non danda, quocumque temporis spatio accedente; Et econuerso de præscriptione fructuum vltra annos 29.

IMpræscriptibilem esse censum in sorte, ac in iure exigendi fructus in futurum, magis communis, magisque receptus est Iuristarum, & Moralium sensus, ea ratione assignata, quod cùm sors ex creditoris parte demortua sit, ac irrepetibilis, idcircò de negligentia imputari non potest, vndè intrat regula, quod non valenti agere non currit præscriptio. Quouerò ad fructus, cùm magis recepta sit opinio, vt in annuis, vel alias temporaneis præstationibus, tot sint præscriptiones quot sunt anni, vel termini maturati. Hinc ex eadem ratione, quod pro futuris, & maturandis agi non potest, sequitur vt longissima tricennalis præscriptio intret solùm in annualitatibus quæ longissimum spatium excedant; Ideòque apud forenses superficiales inoleuit praxis, cum penè omnia sciant de auditu, nullam tamen habentes scientiæ causam, vel rationem, vt in censibus quantumuis antiquis, iudicium benè instituatur pro fructibus ab annis viginti nouem citrà, vltrà vero malè, quasi quod expressus legis casus adesset, vt pro antecedenti tempore peti non valeant, pro subsequenti autem negari non possint. A.

Hæc autem irrationabilitatem, & ineptiam complicant, atque in eis vtrumque dignoscitur extremum vitiosum, violandi nempè rationem naturalem, vel rigorem legalem, vt propterea in vtroque defici dicatur.

Vbi etenim cum rigore legis, adhibendo terminos præscriptionis, procedendum sit, tunc nulla subest ratio, cur ab annis viginti nouem fructus peti valeant, non autem pro antecedenti vlteriori tempore, in quo potest præscriptio non currere, ratione malæ fidei debitoris adhuc viuentis aut eius hæredis, in quem transfundi eamdem malam fidem, quædam Pragmaticorum schola credit; Vel quia subduci debeat tempus pupillaris ætatis, vel consimilis impedimenti, ob quod de iure præscriptio obdormit; Vel quod si adest cursus, adhuc tamen aduersus cum concedenda veniat restitutio in integrum ratione minoris ætatis, aut absentiæ, vel alterius iusti impedimenti, siue iustæ ignorantiæ, cum similibus subtilitatibus, ac superstitionibus, ex quibus istud nimium rationabile præscriptionis remedium inductum est, vt ità rerum dominia certa reddentur, atque antiquatis litibus, ac prætensionibus recludatur aditus, ac imponatur finis, reddirum est ideale; Siue quod ob creditoris priuilegium, quia nempè sit Ecclesia, vel aliter priuilegiatus, vel quod ita exigat qualitas crediti ratione iuramenti, non sufficiat præscriptio triginta, sed requiratur illa quadraginta, vel respectiuè centum annorum; B. Et per consequens ista formalitas, vel traditio, vt ab annis viginti nouem citrà, non autem vltrà fructus peti valeant, & cum qua, tanquam cum casu expresso legis proceditur, ineptiam redolet.

Vbi verò probabilius, atque cum magis prudenti consilio per viam præsumptæ solutionis potiùs, quàm præscriptionis procedendum sit; Et tunc nulla subest ratio, cur magis in tricennali, quàm in vicennali, vel decennali, aut alio termino admittenda sit hæc præsumptio, cum ista certam non habet temporis metam, vel regulam, solùmque tempus ad illam non sufficiat, nisi alia accedant argumenta, & adminicula, ex quorum affirmatiuo, vel negatiuo concursu à maioris, vel minoris ponderis quandoque breuius inter-

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Censibus, &c. O 3 uallum

A. *disc. 20. de cens. disc. 21. de iudic. & disc. 32. de credit.*

B. *de his omnibus in materia præscriptionis dicto disc. 21. de iudic. vbi concordantes & disc. 31. de credito.*

uallum abundat, & quandoque longius non sufficit; C. Ideòque pariter ista vniformis regula concedendi actionem ab annis viginti nouem, & denegandi pro tempore antecedenti, eamdem redolet ineptiam, & irrationabilitatem.

Rationi verò, ac naturali veritati, & æquitati congruit, vt huiusmodi formalitatibus, ac superstitionibus neglectis, non per viam formalis præscriptionis, quæ vim habeat extinguendi actionem, atque tollendi creditum, quod alias verùm, ac præexistens præsupponatur, tanquam per speciem pœnæ ob crimen negligentiæ istum operando effectum, & quo casu ista rigorosa legis formalitas, cum altera eiusdem legis rigorosa formalitate super dicta obdormitatione, vel subductione temporis, aut restitutione in integrum, meritò compensanda est; Sed vbi per viam præsumptæ extinctionis census procedatur, talisque præsumptio de facili admittatur. Cùm etenim ad eiusdem Pianæ legis præscriptum, in debitoris libertate repositum sit hoc onus redimere cum restitutione acceptæ fortis, vnde propterea licèt ista debiti, & crediti speciem non habeat ex parte creditoris, eam tamen habet ex parte debitoris; Hinc de consequenti generaliter intranr ea, quæ de cuiuscumque crediti indifferentis præsumpta solutione habentur, vt ob verisimile creditoris silentium in adeo longo tempore cum alijs præsumptionibus, & argumentis, que pro facti qualitate, & circumstantijs habeantur, ista præsumptio intret, potissimè verò vbi huiusmodi antiquata excitetur prætensio cum successore, quamuis immediato, magis verò, vbi sit mediatus, ac vlterior, & fortius vbi sit singularis, & tertius, extinctionis ignarus, quam dictæ circumstantiæ adesse probabiliter arguant, dùm alias præfatis retentis formalitatibus, etiam post sæcula, nulla dabitur dominiorum certitudo, vel securitas, quod vtique vel asperum, vel irrationabile censendum est. D.

OBSERV. CLXXXVI.

De deposito sortis ad Pianæ Constitutionis præscriptum faciendo pro census extinctione.

Liberam facultatem Piana Constitutione concedente debitori censuario, vel successori vniuersali, ac etiam particulari, extinguendi censum per actum retrosimilem restitutionis acceptæ fortis, vbi creditor voluntariè, & concorditer eam non recipiat, (dum accedente consensu, nulla præscripta est forma, sed per acceptilationem, vel per compensationem, omnemque aliam liberationis speciem fieri valet, cuiuscumque indifferentis crediti ad instar); Tunc certam eadem Constitutio præscribit formam, interpellationis nempè per duos menses antea creditori faciendæ, quæ sub dildictæ vocabulo ex frequentiori forensium loquendi vsu explicari solet, quodque vltima die bimestris, vel etiam antea, dummodo eiusdem bimestris fructuum oblatio fiat, citetur creditor ad recipiendum sortem, & fructus integros, eoque statuta die, vel hora non comparente, vel recusante, liceat deponere, vnde propterea depositum cum competentis iudicis decreto demandatum, veræ solutionis, ac extinctionis vim habeat, eundemque effectum producat.

Super istius autem depositi validitate, dictæque formæ seruatione, etiam post diuturnam pecuniæ depositatæ otiositatem, ex creditoris negligentia, vel pertinacia, magnas quidem, ac frequentes forus practicat asperitates, & irrationabilitates, & ineptias ex consueto vitioso manantes fonte procedendi in littera, vel in rigorosis irrationabilibus formalitatibus, quæ reuerà damnabilium superstitionum habent speciem, vt licèt naturalis veritas in contrarium vrgeat, quia nempè debitor in

C. *de materia præsumptæ solutionis disc. 105 & 132. de credito, & alibi pluries.*

D. *dicto disc. 20. de cens. & eod. tit. in supplemento.*

in bona fide versatus, hanc formam seruauerit, atque pecuniam verè deposuerit, adeòut ex eius parte omnis fraudis, vel malitiæ, aut culpæ suspicio absit, negligentia verò, vel proteruia magis in creditore conuincatur, quodque ob aliquas iudiciales formalitates cum indiscreto rigore ad præcisam litteram iudaico more attendendas nimium exactè non seruatas, puta ratione alicuius prætensæ incompetentiæ iudicis, aut non integritatis ob aliquam superstitiosum defectum, qui non in veritate naturali, sed in subtilitate, ac rigore legali consistat, depositum nullitate laborare dicatur; vnde propterea eo habito pro infecto census tanquam adhuc viuus interim fructus produxerit, atque debitor duplici subiaceat detrimento. A. Id autem nimiam asperitatem, naturali veritati, & æquitati contrariam producere videtur, cum verius, ac rationabilius videatur, vt facti potiùs quàm iuris ista reputanda quæstio sit cum facti circumstantijs pensandis prudenti arbitrio iudicis, qui boni, ac rationalis viri partes gerat, non autem asperrimi, ac barbari, & irrationalis more inspiciatur ex cuius parte bona, vel respectiuè mala fides accedat, & quisnam potiùs culposus dici mereatur, quodque in dubio potiùs contra creditorem de lucro captando contendentem arbitrium regulandum sit, quàm contra debitorem agentem de damno vitando, atque contendentem de libertate, cui in dubio assistit regula. B.



DE DONATIONIBVS.

OBSERV. CLXXXVII.

De donatione omnium bonorum.



ILLVD idem, quod in aliquibus obseruationibus super pactis, & conuentionibus hæreditatis viuentium habetur in hac specie, procedit etiam donationis vniuersalis omnium bonorum, & iurium præsentium, & futurorum, quoniam ex eisdem rationibus, illa præsertim intestabilitatis, eam ipso iure inualidam, iusta causa, & iuramento non obstantibus, concors Iuristarum schola credit; Eadem ideircò cadit irrationabilitas, & ineptia ex eisdē loco citato factis ponderationibus; Ea quoq; addita, quod ipsamet schola admittit huiusmodi donationem pię causæ fauore sustineri; Ergò ex actu iurato, vel ex iusto, sinceroque motiuo sustineri quoque debet ex dilemmate, quod; Aut defectus est naturæ, & illum piæ causæ fauor non supplet, cum ea tantùm, quæ iuris positiui sunt, suppleat, Aut est iuris humani, & quemadmodum iste priuilegiatus fauor illius tollit obstaculum, ità magis tollere debet iurisiurandi vinculum, ac religio; Solùmque adeò imprudens, ac effrenata prodigalitas, infirmi, & imperfecti iudicij, vel seductionis, ac fraudis præbere videtur argumẽtum, quod ità contra piam causam quoque vrget, præsertim vbi de primo imperfectionis iudicij defectu agatur, quoniã in altero præsumptæ fraudis, vel machinationis piæ causę qualitas, priuilegium quidèm non

A. *disc. 22. cum plur. seqq. de cens. & disc. 51. de dote, & alibi.*
B. *Ibidem.*

non inducit, sed aliquam negationem illius malæ præsumptionis, quæ in priuato cadit; Ideòque inutiles, ac inepros cōtinent labores, illæ subtilitates, quæ pro huiusmodi specie donationis saluanda, cum verborum formalitate, & criticatione habentur, vt loquens vniuersaliter de bonis, iura, & actiones nō cōprahendat, vel quod si nō exprimantur futura illa nō complectatur, sed ad præsentia restrictionē pati debeat, atq; ità in dubio interpretari, siuè quod aliqua vsusfructus, vel alicuius modicæ quotæ, aut quantitatis reseruatio illam saluet, vt ità intestabilitatis cesset obstaculum, vel inconueniens, cum similibus superstitionibus, ac frigiditatibus à verborum formalitate, eorumque grammaticali significatione potiùs quàm à rei veritate, & substantia desumi solitis, cum non modica irrationabilitate, vel asperitate; quoniam ratio; vel motiuum potiùs, ac principaliter inspici, ac attendi debet. A.

OBSERV. CLXXXVIII.

De caducatione donationis, ob donatarij prædecessum donatore viuente.

CVM parentes, alijque maiores, vel beneuoli, liberis, ac alijs, donationes, pro frequentiori vsu causatiuas, ex quadam, si non præcisa, saltim morali necessitate facere soleant, præsertim contemplatione matrimonij, vel ad effectū, vt ad sacros ordines ad titulum patrimonij promoueātur, siuè vt prælaturam in Romana Curia suscipere, aut quod in bello, vel in aula Principis assistere valeant, cū similibus causis, & quādoque sine causa ex mera beneuolentia; Hinc præbente casu præmorientiæ donatarij superstite donatore, cadere solet quæstio caducationis, vel respectiuè cessationis, tanquàm ex cessante causa, quotiès pactum resolutiuum expresse adiectum non sit, in cuius casu, tanquam in claris omnes cessant quæstiones; & argumenta cadentia in ambiguo.

In hoc autem Iuristarum schola distinguere solet, an inter viuos, vel causa mortis donatio censenda sit, vt priori casu non caducetur, sed ad hæredes donatarij tanquàm res proprij patrimonij iam effecta, trasmittatur, secùs autem in altero; Atque ad id dignoscendum, vbi aliqua mentio mortis habeatur, adhiberi solet distinctio, an in illam substantia, vel respectiuè exequutio collata sit; A. Vbi verò sit inter patrem, & filiū, tunc distingui solet, an sit simplex assignatio quę peculio profectitio referatur, vel potiùs vera, & perfecta sit donatio, quam vel causa, vel frequentiùs iuramentum hodiè validā, ac firmam reddit, adeóvt quodāmodò illa videatur prohibitio, quæ in iure ciuili desupèr habetur, atque cum hac generalitate procedi videatur; B.

Verùm, & in his irrationabilitas, & æquiuocum dignosci videntur, quoniam ad donandi causam principalitèr est reflectendum; Vbi etenim merè voluntaria, & sine causa sit, tunc tolerabilis est legalis rigor, qui tamen non modicam asperitatem quandoq; etiam cōtinet, vt præter, vel contra donatoris voluntatem, quæ re verà sit prouidendi personam donèc ipse donator ità viuat, eoque præmoriente destinatam successionem, cum hoc titulo præueniat cum certo præsupposito eius præmorientiæ, nullatenùs cogitando, vt turbato naturæ, ordine sequutura sit donatarij prædecessus, in cuius casu vtique donandi animus abfuit, sed ex clausulis per Notarios ex formulario, atque inaduertentia frequentiùs, quandoque tamen ex donatariorum calliditate studiosè adijci solitis, donatori ignotis, atque ab eo non cogitatis, datur absurdum, vt donator, & præsertim pater adhuc viuens, aliosque habens liberos, se ipsum, & istos depauperatos, extraneum autem abhorritum, in quem præmoriens filius donatarius disposuerit, ditatum videat, quo nil absurdiùs, niluè irra-

A. *De hac specie donationis agitur disc. 33. de Donat. & conferunt, quæ habentur d. disc. 141. & in annot. de Fideicom.*

A. *disc. 37. & seqq. de Donat.*
B. *disc. 40. & 41. de Donat.*

uè irrationabiliùs ; Adhuc tamen vbi de merè voluntatio actu sine causa agitur, sibi imputandum est, cur nulla præcisa, vel morali vrgente necessitate hunc actum fecerit, vel quod faciens nō præcauerit.

Sed vbi actus certam habet causam quæ pro moribus regionis, vel pro qualitate personarum, aut pro honesto, eidemque donatario proficuo fine præcisè, vel moralitèr necessaria sit, saltim ex necessitate honestatis, & congruentiæ; Tunc ob easdem formalitates verborū, & clausularum quę ex Notariorum imperitia, vel malitia, vt suprà adijci solēt ipsis donatoribus legales subtilitates, & rigores non callentibus hanc resolutionem, vel cessationem negari tanquam ex cessante causa, manifestam redolere videtur irrationabilitatem, quasi quod in facultate repositum sit Notarij, cum huiusmodi verbis, & clausulis, quæ frequentiùs ex imperitia, & inaduertentia pro formulario, quandòque verò ex malitia adijciuntur, ita inducere inuoluntariam, ac omninò inuerisimilem non resolubilem donationem; Vndè propterea præfatum detur absurdum, vt donator adhuc viuens, se ipsum, eiusque liberos, vel dilectos attinentes depauperatos videat, vt extranei abhorriti ditentur. C.

Vt præsertim sum expertus in magno Iurisc͠osulto meo præceptore in stylo scribendi, quod facta donatione cōtemplatione matrimonij cuidam coniuncto cū perpetuo fideicommisso ad fauorem donatarij posteritatis, isto prædefuncto magno ære alieno presso ob vitiosas dissipationes, iuxtà frequens, penèq; connaturale litteratorum fatum, habēdi indignos successores, ob quamdam chimericam, idealemque baroniam, intrante forsan Bulla Baronū destruente fideicommissa, aliaque vincula, ità se ipsum, ac filios ex donatario superstites denudatos videre timuerit, ob donationis denegatam resolutionem ratione huiusmodi formalitatum, non reflectendo ad veritatis substantiam, & ad causam, qua cessante, iustum, ac rationabile videtur, vt effectus cessare debeat, cùm aliàs actus verisimilitèr gestus non esset, D. ideòque inter irrationabilitates, & asperitates ista collocari meretur.

OBSERV. CLXXXIX.

Retrodonatio, quam donataria Mater filio donatori faciat, an solemnitatibus egeat.

AD bellum iturus nobilis, ac diues iuuenis, bonorum suorum donationem inter viuos donat matri, quæ eidem filio regredienti, atque vxorem ducere deliberanti, eadem bona retrodonat, seù retrocedit, non benè, ac exactè seruatis illis solemnitatibus, quæ in donationibus per mulieres prę sertim faciendis per leges locales magis quam per communes desiderantur, ideòque dubitatione desupèr orta, inconstans, vel varium profertur iudicium, quandoque nempè pro validitate, & quandoque pro inualiditate respondendo. A.

Inconstantiæ itaque, ac etiam irrationabilitatis in hoc dignoscitur vitium, ab eodem originatū consueto fonte procedendi cum littera, vel generalitate legis, non autem cum ratione, quæ benè applicare docet. Vera namque conclusio est, vt illæ solemnitates, quæ in donatione requiruntur, in retrodonatione quoque exigantur, vbi prior donatio valida, perfectaque sit, cùm in effectu nouam importet donationem, quodque sanguinis coniunctio ab huiusmodi solemnitatum obseruantia non eximit; Verùm ad rationis limites, cui conclusio innixa est, intelligenda venit, vbi nempè illa subesse valeat fraudis, ac seductionis præsumptio, vel suspicio, ob quam ità legislatores occurrere curarunt, non autem vbi veritatis, ac bonæ fidei potius recognitio sit, quod nempè

C. *disc.8. & seqq. & dic.17. de Donat.*

D. *In casu, de quo disc.9. de Donat. & disc. 85. de Feud. & disc.139. de Fideicommissis.*

A. *disc.68. de Donat. in Supplemento.*

nempè per illū, qui ad bellū iturus est, qui naturali inspectata veritate, causa mortis donationē potius facere, ac respectiuè recipere in animo fuerit, quāuis Notarius diuersimodè illā pro formulario cōceperit, ipsis partibus ad has non reflectentibus distinctiones, ac iuris subtilitates eis ignotas, quodque itè tanquam cessante causa declaretur id quod agere voluerint, ideòque ratio, non autem littera legis istius dispositionem, ac praxim regulare debet. B.

OBSERV. CXC.

De solemnitatibus, quæ in donationibus desiderantur, & quando illarum defectus attendi non debeat.

RAtionabiliter quidem, communibus, aut localibus legibus insinuationē, aliasque solemnitates desiderantibus, vt ità de libera firma & determinata constet donandi voluntate, quæ non de facili præsumenda est, vtpotè imprudentiæ potiùs, ac vitij, quàm virtutis actus quoties virtutis meritum ad commutatiuæ, vel respectiuè distributiuæ iustitiæ limites, ac proportionem non sequatur, vt propterea in remuneratoria donatione non desiderentur, minusque in illa, quæ ad vitam restricta, incertum habeat emolumentum. Hinc illi, qui pro frequentiori vsu, litteræ, vel generalitatibus obsequi, atque exactè famulari profitentur, indefinitè regulam in quocumque personarum genere cum vniformi stylo tenent, ac practicant; In limitationibus autem nimium se inuoluunt, cum consueta factionaria scissura plures retexendo quæstiones, super meritorum nempè veritate, & an ex sola donataris assertione iustificentur, nec nè, eorumque qualitate, an scilicet ex lege iustitiæ, & ciuilis obligationis, vel potiùs ex lege congruentiæ, & honestatis, & ex obligatione antidorali illud exigant præmium, ac etiam super vitalitio iure plures adhibendo distinctiones. A.

Frequenter autem istæ generalitates quæ à sola littera, non autem à ratione legis regulentur, ineptias, ac irrationabilitates producunt, quoniam naturali rationi, ac prudenti, benèque regulato repugnat discursui, vt ità regulanda veniat ea donatio, quæ per priuatæ fortunæ, ac imbecillis intellectus personam cum eius depauperatione, vel considerabili incommodo fiat absque probabili honesto motiuo, & illam quæ per Principem, vel Magnatem qui extrà propriam ditionem iure priuati reputandus veniat fiat ex honesto, & congruo, ac etiam solito motiuo familiares, vel beneuolos remunerandi, & an meritorum assertio donatoris, ac donatarij qualitate attenta sit, in congrua, ac inuerisimilis, ex Notarij stylo, vel affectata cautela proueniat, vel potiùs vtraque attenta qualitate, verisimilis censenda sit, & an eadem respectiuè qualitati merita ad speciem deduci, atque aliundè iustificari congruat, vel regionis mores permittant, nec nè; Ideòque error censendus est, cum legum littera, vel cum propositionum generalitate procedere, cum facti potiùs, quàm iuris dicenda veniat quæstio, pro facti qualitate, & circumstantijs regulanda, & decidenda, principalitèr in omni casu ad rationē reflectendo, cui lex innixa est, siue ad finem, vel effectum, ob quem illę præscriptæ sint solemnitates, isteque dicitur iudicandi, & consulendi modus rationalium more, alter verò more irrationalium. B.



OB-

B. *Ibidem*.

A. *disc. 94. de feud. disc. 1. 6. & 60. de donat. & disc. 70. eod. tit. in supplemento.*
B. *Ibidem*.

OBSERV. CXCI.

An donatarius vniuersalis, hæredis ad instar, ad inuentarii confectionem teneatur, aut alias vltra vires eius intret obligatio.

MAgis comunis, magisq; receptus Iuristarum sensus negat, legalium regularium vel axiomatum rigorosa formalitate attenta, vt lex quæ de hærede loquitur, donatario non adaptetur quamuis vniuersali, eo quia licet ad quosdam effectus loco hæredis habeatur, attamen ficte, ac improprie talis dicatur vnde propterea anomali vocabulum seu terminus ei tribuitur, cum altera quoque pro cedendo generalitate, vt donatarius aut legatarius qui pari passu iudicari solet, vltra emolumentum seu comodum non grauetur. Inter irrationabilitates autem probabilius id recenseri meretur cum in omnibus adamussim eadem legalis ac naturalis ratio quæ hæredi congruit, vniuersali donatario quoque congruere videatur, possibilis nempe occultationis pecuniarum, & mobilium, & nominum debitorum, aliarumque huiusmodi rerum, quæ occultationi ac dissipationi subiaceat, ideoque latus ita fraudibus aperiri potest aditus perditis debitoribus qui pro eorũ naturali propensione, & stilo creditores supplantare satagunt, vt loco instituendi hæredem illum, in quem fraudando creditores, bona obuenire cupiat, donationem illi faciat vniuersalem, ideoque manifesta dignosci videtur naturalis rationis ac æquitatis repugnantia. Neque assignata ratio conguit vt onera in donatione comodum non excedant, quoniã in donatione vniuersali complectente ne dum bona, sed iura tam præsentia quam futura, comodi certitudo non est verificabilis, ob enunciatam possibilem occultationem, ideoque merito inepta, & irrationabilis hæc sententia reputanda videtur.

A. *Disc. 44. & 45. de donat.*

OBSERV. CXCII.

Donationes quæ vltrà alimentorũ metam illegitimis factæ sint quamuis iuramento vallatæ inualidæ à plerisque creduntur.

NOn modicam irrationabilitatem, ac leguleicam ineptiam, istud quamplurium Iuristarum assumptum redolet, vt ijs quos leges ciuiles Romanorum spurios appellant, ab illis diuersos, quos naturales tantum nuncupatos, æedem leges in successione, & capacitate alijsque effectibus maiori prosequuntur fauore, pater donare, aut alias viuens vel moriens elargiri prohibeatur, quodque alias donatio, vel dispositio inualida sit, quamuis iurisiurandi religione, vel alio iusto ac rationabili motiuo sit muñita, in earumdem ciuilium legum litera se fundantes. Atque respectu iuramenti illam assignantes rationem, ob quam consuetam ei denegant operationem, vt contrà bonos mores naturales esse dicatur, dum ità crimen confouetur, atque delinquendi occasio, vel incentiuum præbetur. A.

Irrationabilitatem autem, ac ineptiam non modicam, vt præmissum est, id redolet, cum omnia quæ ex humano vel positiuo seculari iure prohibita sunt, vbi publici fauoris qui principaliter vrgeat, ratio non obstet, vel bonorum morum naturalium repugnantia ex qua peccatum resultet, non adsit, iuramento accedente licita, & obligatoria sint. B.

Ità quoq; ipsa lege canonica in hac filiorum specie comprobante, quod eis quantumuis ex damnato, & punibili coitu

A. *Disc. 62. de donat. vbi concordantes.*

coitu susceptis, alimenta, vel eorum loco dotem pro sexus qualitate patrem, aliosque ascendentes obligat legum Ciuilium dispositione neglecta. B. Igitur ineptum, ac fabulosum est, vbi iuramentum accedit, cum secularium ciuilium leg um litera procedere.

Peccandi verò occasio, vel peccati, ac delicti fomentum, tunc pro iuramenti obseruatione considerari meretur, quando elargitio ex libidinis, vel alterius vitij motiuo fiat, vt in futurum peccandi occasionem tribuat, vel continuationem peccati nutriat, prout in ea verificatur donatione, quæ concubinæ in eo statu continuanti fiat, secus autem si talis esse desierit, atque ad melioris frugis finem ea fiat, cum adhuc valida sit. C. Multo itaque magis, vbi desiliis agitur qui licet ex peccato susceptis, nullum tamen ipsi peccatum, vel culpam contraxerunt, neque parentum iniquitatem ferre debent.

Tunc autem iuramento vis tollitur, quando prohibitio non in odium fiat elargientis, vel eius cui fiat elargitio, sed principaliter in gratiam tertij, cui fraus fiat, vt exempli gratia in ea verificatur prohibitione, quæ binubo parenti in gratiam primi matrimonij liberorum fiat, ne elargitionem immoderatam erga secundum faciat coniugem, ideoq; tunc ad rem istam, adaptari prohibitionem dicendum est, quando eadem pro largitionis immoderatione ratio congruat.

Ea quoq; consideratione hanc superficialium ineptiam, ac irrationabilitatem conuincente, quod adhuc prædictâ attendunt, atque colunt differentiam inter naturales tantum, & spurios, illos primis generis fauorabiliores reputando, quoniam hodiè, ex canonũ, & Concilij Tridentini dispositione concubinatum damnante, naturalium tantum in quibus iuris ciuilis requisita verificantur, deterior esse debet conditio, cum ex prohibito, magisque damnato coitu suscepti potius reputandi sint, neque antiqua concubinarum retentio in figura matrimonij apud Cattolicos hodiè permittenda, & præsupponenda est, illaque fauoribus prosequenda.

B. *Dicto disc. 62. de donat. & disc. 142. & 145. de dote.*
C. *Disc. 42. de donat*

DE
EMPTIONE, ET VENDITIONE.
OBSERV. CXCIII.

An dominus non refuso pretio, vendicet res proprias à quocunque emptore, & possessore.



Concedente lege facultatem domino eius rem vendicandi a quocumque possessore nullo refuso pretio, quod iste pro ea soluerit, non curato an versatus esset in bona fide, quæ à punitione excusat, non autem, petendi pretij refectionem tribuit. A. Hinc illi qui literæ legum superstitiosè obsequuntur, atque vilissimè seruiunt, indefinite id attendunt, & practicant, ad aliud non reflectendo. B. Irrationabilitatem, autem ac respectiuè asperitatem id redolet, cum verius, non in litera, sed in spiritu, ac ratione legis prò comuni vsu procedendum sit, distinguendo an abeo qui iure belli occupauerit bona fide possessor cum isto pretio quæsierit, vel in publico assecurato portu, aut emporio res empta sit, siue vt bona fide egerit, vt negotium vtile prò rei domino gereret, vel econuerso an in mala fide sit versatus, vel quod fides publica ipsum iustè excuset non autem affectatè. B. Vel quod priuilegium publici commercij libertatis rationem

A. *L. in Ciuilem.*
B. *disc. 58. de feud. & disc. 192. de regal. & disc. 7. de vsur.*
B. *Locis citat. ac etiam disc. 6. de Vsur.*

tionem annexum alias disponat, cum similibus circumstantijs, quibus eadem congruat ratio, vel econuerso, vt in mala fide sit versatus, vel quod fides publica ipsum iustè excuset, non autem affectatè; A. Ideòque idem frequens dignoscitur error irrationabilitatum productiuus in littera, vel cum generalibus propositionibus procedendi.

OBSERV. CXCIV.

Venditori quandoque soluendum est rei vendita pretium, quamuis ipsam rem non tradat, sed penès eum illa remaneat.

ASperum, ac exorbitans, & irrationabile iudicare solent superficiales litteræ legum professores, illam praxim non infrequenter contingibilem, vt aliquarum rerum, vel mercium emptor pretium soluere cogatur, quamuis ipsam rem, vtporè statuto tempore non receptam, amplius non habeat, eaque penès venditorem remaneat, quasi quod naturali æquitati, ac scriptæ legis expressæ dispositioni repugnet, vt emptor re careat, & pretio, venditor autem vtrumque obtineat, vndè propterea huiusmodi conuentiones ab eis pœnales reputantur, quasi quod id sequatur in pœnam non seruandi conuentionem super rei leuatione, seu receptione statuto tempore, exindeque inferunt ad regulam in foro receptam, & meritò, quod pœnas conuentionales canonica æquitas, vltrà id quod interest, exigi prohibet.

Id autem redolet ineptiam, & æquiuocum, quoniam, non pœna, sed interesse partis hunc producit effectum, quando de ijs agitur mercibus, vel rebus, quas penes venditorem remanere, nil refert, ob illarum copiam, qua scateat, ideòque pretium in statuta temporanea venditione, ae receptione potiùs, quam in ipsarum rerum intrinseco, ac naturali valore consistit, legis autem dispositio, ac naturalis æquitas in ijs procedit rebus, quæ vbi penes venditorem remaneant duplicatū rei, & pretij producant prohibitum emolumentum. A.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de vendit. &c.

OBSERV. CXCV.

An ea læsio vltrà dimidium, quæ in priuata conuentionali emptione, & venditione requiritur, in iudiciali quoque ad hastam publicam requiratur.

PErmittit lex contrahentibus, vt cessante dolo expresso, vel præsumpto liceat se circumuenire, infrà dimidium iusti pretij; Vnde propterea considerabilis non sit, neque enormis dici valeat, ad contractus rescissionem apta illa læsio, quæ dimidium non excedat, idque in conuentionali emptione, & venditione, seu datione insolutum, aut permutatione, aliove simili contractu extra controuersiam procedit, quando localis lex aliter non statuat, quia minorem exigat læsionem, vt in Vrbe contingit, quod ex eius statuto sufficit excessus tertiæ partis. B.

Quæstio verò cadit, vbi non de conuentionali, ac priuata, sed de iudiciali, ac publica emptione, & venditione, agitur, quæ cum iudicis decreto, & auctoritate ad publicam fiat hastam, vndè propterea subhastatio dicitur, an eodem iure censenda sit, vel potiùs minore contentetur læsione in sexta, Fisci, vel Reipublicæ ad instar, vt rescindenda veniat; Atque in hoc solita factionaria dignoscitur Iuristarum diuisio; Aliquibus volentibus, vt sola sexta sufficiens esse debeat; Alijs verò, vt nulla inter istam speciem, & alteram conuentionalem constituta differentia, eadem quæ in ista, in illa quo-

P que

A. *locis citat. ac etiam disc. 6. de vsur.*

A. *de his disc. 117. & 118. de Regal. & in annot. & disc. 43. de locat.*

B. *disc. 24. de empt. & vend. & 25. & 28.*

que desideratur, inter se diuisis etiam aliquibus magnis Tribunalibus, vt in aliquibus vna, & in aliis altera sit recepta opinio, A.

Vltra istarum opinionum legalibus propositionibus, ac fundamentis munita sit nõ quæritur, vt in omnibus aliis sequitur obseruationibus, vtporè extra instituti; quod non de legali, sed de illa naturali ratione quæ fit humano discursui magis adaptata, est quærere, ista verò attenta naturali ratione, improbabilis, ac inepta censenda est prior opinio, quæ istas exequat species, probabilior verò altera, quæ distinguit, vt in iudiciali minor læsio sufficiat, Fisci, & Reipublicæ, vel minorum ad instar; Vbi etenim de priuata voluntaria, seu conuentionali distractione agitur, tunc ille qui se circumueniri patitur, & quẽ liberam suorum bonorum administrationem habere supponitur, potest volens illam rem, vel eius partem donare, seu pretij partem remittere, ideoque id egisse censetur, vel dici potest, quod sibi imputet cur non benè, ac diligenter eius rem non administrauerit; In altera verò iudiciali, cum iudex id agat tamquam administrator à lege debitori & bonis datus istam non habeat donandi, vel remittendi facultatem, neque se tanquam imprudentem, ac socordem gerere potest, cum boni, prudentisque viri partes gerat; Hinc manat vt illamet ratio, quæ in Fisci & in Republica, ac in minoribus, qui sub aliena viuunt administratione cadit, in hac venditionis specie intret, ità naturali ratione, humanoque discursu ad sensum probantibus; Potissimè verò quia lex in ista specie prouisionem dedit, quam in altera omisit, quia nempè, vbi pro iusto pretio emptor, seu licitator non inueniatur, creditor ad eius instantiam venditio fit, cum pro iusto pretio pro frequentiori stylo, sexta dempta, bonorum habere potest adiudicationem; B. ideoque irrationabilis altera sententia censenda est.

DE ALIENATIONIBVS, ET CONTRACTIBVS, PROHIBIT.

OBSERV. CXCVI.

De contractibus gestis per prodigum, antequam per Iudicem competentem sibi interdicatur administratio, & an hæc interdictio attendenda sit, si Iudicem incompetentem esse, vel non benè iudicialem ordinem seruasse, ex interuallo detegatur.



Ontractus illos, qui per eum fiunt, cui ratione prodigalitatis per iudicem competentem interdicta sit bonorum suorum administratio, irritos esse magis communiter apud Pragmaticos receptum est, qui post huiusmodi interdictionem sequuntur, non autem antea; Quinimò & illos, qui postea inij sunt, vbi à minus competenti iudice, vel à competenti, non tamen benè iudicij ordine seruato, illam factam esse detegatur. A. Irrationabilitatem autem, ac ineptiam euidentem id redolet, quando non de verè onerosis, & correspectiuis contractibus agatur, qui prudenti conueniant patri familias, sed de lucratiuis ipsam prodigalitatis, & imprudentiæ causam habentibus, siuè illa explicita sit, siue tacita, & ab aliqua onerosa causa velata, quæ tamen aliam veritatis non habeat iustificationem, nisi illam, quæ à facientis resultat confes-

C. *disc.40. de iudic. & disc. 54. de empt. & vendit. in supplemento.*

A. *disc.36. de alien. & contract. prohibit.*

confessione, meritò in prohibitis, vel suspectis non attendenda, vbi veritatis efficacia non accedant argumenta, vel adminicula; A. Cùm etenim de iudicij naturali imperfectione agatur, hinc à iudicis auctoritate, vel facto illa imprimi non dicitur, sed iam impressa ex naturæ vitio per ipsum Iudicem declaratur; Vnde propterea, iuxtà declarationis naturam, nihil nunc de nouo fieri dicitur, sed quod iam factum fit aperitur, iuxtà naturale practicum exemplum à legibus præberi solitum, B. in excutiente grana à spicis, vt tunc grana creari, vel efformari non dicatur, sed per multum antecedens tempus per naturam iam creata, & efformata aperiri, leuando solùm velum, quod ob humani oculi imbecillitatem impediebat, nè iam extantia viderentur. Non poteft namque iudex de iustitia aliquem declarare prodigum, eique cum graui iniuria suorum bonorum interdicere administrationem, nisi prodigalitatis actus præcedant; Igitur fabulosum, atque prorsùs irrationabile est sustinere lucratiuos prodigalitatis actus, ex eo quod interdictio administrationis adhuc sequuta non esset, cùm id illos tantùm sustinere debeat actus, qui verè onerosi, & correspectiui sint, ratione libertatis comercij, ac bonæ fidei contrahentium cum eo.

Idemque vbi per minus competentem iudicem, siuè per competentem minus validè gestum sit, quoties subsequens euentus eiusdem inhabilitationis naturalem comprobat veritatem, adeóut infectio à sola iuris subtilitate pendeat, non autem à deficiente præexistentia veritatis naturalis, quam etiam actus, qui ita nulliter gesti sint, comprobant. C.

Eademque in hac specie dignoscitur irrationabilitas, & ineptia, quæ insinuatur eorum, qui legis, vel iudicis secularis declarationem afficere non debere putant clericos, aliosque ab illa potestate exemptos, minùsque actus iuratos ex eodem defectu potestatis quoniam illa exerceri non dicatur cum ijs exemptis, ad quorum fauorem actus à prodigo initi sint, sed cum proprio subdito, illius statum declarando, vt hac declaratione facta, vbi naturaliter eam miuùs veram esse detegatur, tunc intret defectus iuris naturalis, quod omnes absque personarum distinctione pariformiter afficit, eodem modo, quo in declaratione stultitiæ, vel amentiæ sequitur, cum similibus, quibus eadem ratio congruat; Vnde liquet quam detestabile, ac ineptum vitium sit procedere cum littera, non autem cum ratione.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de vendit. &c.

A. *disc. 159. de dote & disc. 23. de iudic.*
B. *l. adeò septima* §. *cum enim ff. de acquir. rer. dom.*
C. *Eod. disc. 36.*

OBSERV. CXCVII.

De obligationibus, alijsque contractibus filiorum familias.

PRohibente Senatus Consulto Macedoniano rigorosè in filio familias mutui contractum; Cum ista prohibitio ex Canonici iuris præscripto cesset, quando actus iurisiurandi religione sit munitus, atque, damnatione quidem dignus, inoleuerit stylus, penè in omni obligatione, vel contractu, tanquam formularij clausulam, iuramentum adijciendi, vnde propterea hæc legis prouisio inutilis, penèque idealis remaneret; Hinc in plerisque locis, per municipales, vel particulares leges, huic malo occurrere curatum est, nè dum contractu mutui, sed in omnibus in alijs, qui per filios familias, extra causam patris, vel sine eius consensu fiant prohibitionem adijciendo, atque ità eam concipiendo, vt vel explicita directa ratione Apostolicæ auctoritatis, vel etiã implicita indirecta ratione præsumptionis doli, ac metus, & fraudis, sequatur iuramenti eneruatio.

In istarum verò legum particularium intelli-

telligentia, & praxi, ex eodem vitio famulandi litteræ, siuè formalitatibus, ineptiæ, ac irrationabilitates dignoscuntur, dum in ea nostri Iuristæ nimiùm inuolutam, ac altam efformant quæstionem, tanta dote verè indignam, in terminis quoque iuris communis peractam, super donatione causa mortis cum patris consensu, an scilicet iste pro forma, & solemnitate, ad personam integrandam requisitus esset, vel potiùs pro eiusdem patris interesse, vt veriùs, ac rationabilius est, Vnde propterea in prioris sententiæ sequacibus, vt pro forma, & pro solemnitate ad personam integrandam desideretur, ineptiæ, ac irrationabilitates, non modica irrisione dignæ habentur, super consequentijs, exinde deductis, vt pro forma præcisa in ipso actu interuenire debeat, adeòut nec præcedere, neque subsequi valeat. Magis verò, vt neque ad ipsiusmet patris fauorem, & commodum adijci valeat, ex generali propositione in suis casibus vera, ineptè autem ad rem applicata, vt prohibitum sit sibi ipsi authorari. Veriùs namque est, quod ita lex paterna consulere voluit indemnitati, ne ipso inscio, filijs sub eius cura, & educatione viuentibus, pro adolescientiæ, vel iuuentutis erroribus, ære præmantur alieno, atque in necessitate constituantur insidiandi parentum vitæ, ideòque pro solo interesse consensum desiderari suadet ratio, quæ magis attendenda est. A.

Altera quoque fortè maior verificari solita ineptia, & irrationabilitas, vt in quocumque filio familias generaliter, ac indefinitè, id attendatur, ad præfatam non reflectendo rationem, ob quam lex prodijt, occurrendi scilicet vt illi, qui in paterna domo, ac mensa sub patris potestate, & cura de omnibus prouisi sunt, adeòut aliā non habeant æs alienum contrahendi, vel alienationes faciēdi occasionē, nisi pro vitiosis dissipationibus, quæ parentibus occultæ sint id nō agant, ideòque malè, ac ineptè eædem leges, vt quandoque praxis docuit, illis filijs familias adaptantur, qui licèt de strictā iuris censura, ob cessantem explicitam, vel implicitam emancipationem, ad alios effectus tales dici merentur, attamen vxorati cum propria familia, more patrum familias, & quandoque more nobiliū, ac magnatum primæ classis, à patre seorsum viuunt, atque figuram faciunt, vnde propterea earumdem legum ratio nullatenùs eis congruit; Et consequenter inter ineptias, ac irrationabilitates ex littere famulatu orientes, id recensendum est, cum attenta ratione pro facti qualitate, & circumstantijs potiùs huiusmodi legum obseruantia regulanda sit. A.

OBSERV. CXCVIII.

Alienationem, vel obligationem bonorum, ad quorum titulum, quis ad sacros ordines est promotus inualidam simpliciter plerique opinantur.

INhibente Concilio Tridentino Episcopis, nè ad sacros ordines promoueant nisi illos, qui prouisi fuerint de ecclesiastico beneficio ad congruam sustentationem sufficienti, quod nisi habeatur aliunde commodè viuere, resignari prohibetur sub decreto annullatiuo, vel saltim ad titulum sufficientis patrimonij, quod vbi paritèr congrua non superueniat prouisio, nullatenùs alienari posse absque Episcopi licentia disponitur, B. Hinc superficiales, qui in sola littera, non autem in ratione ambulare profitentur, duo firmant in hac secunda specie tituli patrimonij; Primo nempè, vt dictæ alienationis prohibitio indefinitè omnem speciem, etiam obligationis percutiat in omnibus illis bonis, quæ ad hunc titulum assignata sint; Et secundò, aliàs facta alienatio, vel obligatio ipso

A. *disc.33.de dote.*

A. *disc.146.de credito.*
B. *Sess 21.de reformat.cap.2;disc.14. in annot.ad idem Concil.*

ipso iure omninò irrita sit ad omnes effectus; Istam omnimodam nullitatem deducentes, vel per assimilationem ex ijs, quæ in beneficio statuta, & recepta sunt, vel ex operatione, ac significatione illius dictionis *nullatenus*, quæ præcisam prohibitionem denotat. A.

Verùm, & in hoc irrationabilitas coniuncta cum ineptia dignosci videtur, ex eodem vitio immorandi in littera, siue in verborum formalitate, non autem in ratione, quæ principaliter attendi debet, vt scilicet clericus congruam donec viuit prouisionem habeat, nè cum ordinis, vel status clericalis dedecore mendicare cogatur, vt comprobat eiusdem conciliaris decreti contextus, dum in vtraque tituli specie prohibitionem non simpliciter adijcit, sed donec aliâ habeatur prouisio; Ac etiam comprobatur ex eo, quod receptum est, vt Regulares ad eosdem ordines promouendi, quotiès iam solemnem emiserint professionem, sine beneficio, & sine patrimonio promoueantur ad titulum paupertatis, & Religionis, eo quia per ipsam Religionem iam de necessarijs, ad victum & vestitum sunt iam prouisi, quatenùs illa sit capax in communi, & quatenùs non, quia mendicitatem per veritatem profiteatur, quia tunc mendicare, iuxtà Religionis statutum non incongruit, neque deducus parit. B. Igitur lex ad limites intelligenda est rationis, qua attenta, irrationabilitas, vel ineptia conuincitur primi assumpti, vt prohibitio generalitèr, ac indefinitè omnia illa percutiat bona, quæ vltrà generalem taxam pro stylo, seu lege diœcesana in omnibus promouendis congrua reputatur, cùm quandoque vel ad luxum, & pompam sæcularem, vel frequentius ad publica onera fraudanda huiusmodi excessiuæ assignationes fieri solent, ideòque intelligendum venit ad limites illius congruæ necessitatis, per quam dicto inconuenienti præiudiciali ordini in vniuersum occurratur, non autem in excessiuo. C. Idemque in altero assumpto super generica, & indefinita annullatione actus, perindè ac si gestus non esset; Id etenim nullum rationis fundamentum habere videtur; Tum ob discretiuam in eodem decreto contentam, quod vbi scilicet Concilio visum est decretum annullatiuum adijcere, id egit, ergo vbi non repetijt, signũ est quod noluit; Tum etiam ob duplicē differentiæ rationem, quæ in beneficijs vrget, quia nempè resignatio non à solo facto, & voluntate possessoris pendet, sed principaliter ab illa superioris, ad quem illam admittere pertinet; Ideòque receptum est, vt in resignatione istius qualitatis expressa, & indiuidua fieri debeat mentio sub eadem nullitate, ac etiam quia beneficium ad vitam tantum competit, ac pro substentatione, absque alio proprietatis dominio ad hæredes transmissibili; In bonis autem prophanis indifferentibus, vbi pariter ad vitam tantum non competãt, sed pleno iure obtineantur, habetur proprietas transmissibilis ad hæredes, ideòque nulla assistit legalis, vel humana ratio, quinimò expressè resistit, vt ista omnimoda nullitas intret, quæ inficiat actum etiam post cessatam indigentiæ tempus per clerici mortem, vel per aliã prouisionem de sufficienti beneficio, aut quod alias idem obtineatur finis, solùmque dicenda venit nullitas causatiua, vel secundum quid, vt scilicèt alienationis, vel respectiuè obligationis suspendatur effectus, nè fructus bonorum, donec ordinati necessitas durat tangi valeant, sed ei reseruari debeant, eodem modo quo generaliter, antequam ista conciliaris lex emanaret, in alijs clericorum bonis canones ex eadem ratione prouident. Ideòque in his manifesta dignosci videtur irrationabilitas, ac ineptia illorum, qui neglecta ratione, in solo rigore, vel formalitate verborum immorantur; Esset enim alias dare in eodem promoto, vel eius hærede locupletationem de alieno, siue causa, imò ex proprio delicto, & culpa, quo nil absurdius, nilvè irrationabilius. D.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Vendit. &c.

A. *disc. 38. de alien. & contract. prohib.*
B. *disc. 41. num. 23. de Regular.*
C. *dicto disc. 38. de alien.*
D. *Eod. disc. 38. de alien.*

OBSERV. CXCIX.

De claudicatione contractus initi inter Ecclesiam, & priuatum.

ECclesia faciente in priuatum suorum bonorum alienationem, vel alium contractum præiudicialem, ac prohibitum, adeóvt alienatio, vel alter contractus ipso iure irritus declaretur, atque pro infecto habeatur, iustum quidē, ac rationabile id censendū est, quoniam infanti, vel pupillo assimilatur, vt sub aliena necessaria administratione viuat, hinc à lege ita eius indēnitati aduersùs malā administrationem occurri meritò debuit. Istud verò assumptum, asperitatem, ac irrationabilitatem sapere videtur, quod per Interpres firmatū est, vt claudicationem, ac inæqualitatē huiusmodi actus Ecclesiæ fauore habeat, quia nempè in Ecclesiæ facultate repositum sit illum impugnare, vel denegare obseruantiam, alteri verò contrahenti non liceat, sed inuitus ad obseruantiam cogatur; A. Cúm etenim inter contrahentes æqualitatem seruari debere, naturalis æquitas, & iustitia suadeant, ipsa verò Ecclesia, æquitatis, & iustitiæ matrem, & peculiarem cultricem se profiteatur; Hinc ista inæqualitas, vel claudicatio, rationis habere videtur resistentiam. Quamuis etenim considerari valeat ratio pœnæ, vel altera præsumpti doli in eo, qui neglecta Canonum forma contrahit cum Ecclesiæ Prælato, vel Rectore, aut alio administatore, quem rectè scit, vel scire debet proprium non peragere negotium; Attamen simplex iuris præsumptio hæc est, generalitèr in omni casu ad litteram non intelligenda, vel practicanda, sed vbi facti circumstantiæ illam comprobent, & coadiuuent; secus autem vbi excludant, quia cum simplicitate, bonaque fide processum sit per eos, qui huiusmodi non calleant iuridicas subtilitates, magis verò vbi captio, malaque fides potiùs in Prælato, vel altero Ecclesiæ nomine contrahente dignoscatur.

OBSERV. CC.

De restitutione fructuum bonorū Ecclesiæ, vel aliorum malè distractorum, non autem de restitutione censuum exactorum.

BOnorum Ecclesiæ, vel aliàs alienare prohibitæ personæ, sine certa solemnitate, & causa, his non benè seruatis, distractorū emptorem non facere suos; atque ad eorum restitutionem teneri, firmat magis communis, magisque receptus Iuristarum, & Moralium sensus, ab aliquibus etiam magnis Tribunalibus canonizatus; A. Id autem negat in fructibus censuum per Ecclesiam, vel alium alienare prohibitum impositorū, qui iam exacti sint, illa assignata ratione impliciti status validitatis, in quo census fuit donec nullitas declaretur per Ecclesiam, quæ volens, illi stare potest; B. In vtroque autem assumpto, irrationabilitas, ac respectiuè asperitas dignosci videtur, In posteriori nempè irrationabilitas, quoniam eadē est alienationis bonorum, ac impositionis censuum prohibitio; C. Atque in vtroque actu eadem intrat claudicatio præcedenti obseruatione improbata; ob quam idem inesse dicitur implicitus status, ideòque in vtraque specie pariformitèr vel admittenda, vel deneganda est fructuum restitutio, cum vtriq; eadem congruat ratio, cuius discrimen non dignoscitur.

In primo verò asperitas adest, potissimè verò vbi de facto beneplaciti Apostolici, &

A. *disc. 1. de alienat. & contractib. prohibitis num.*

A. *disc. 1. de Alien. & Contract. prohibit. & disc. 4.*
B. *Eod. disc. 1. num.*
C. *d. disc. 1. & disc. 7. eod. tit.*

ci, & causæ verificatio de facto adsit, annullatio autem actus ex iuris, vel Iuristarum nimia subtilitate, vel rigore iudicialis ordinis non benè seruati, aut simili iuris dispositione alteri contrahendi ignota resultet, tunc etenim id nimiam redolere videtur asperitate cõtrariam illi naturali veritati, & æquitati, quam Ecclesia pré cæteris seruare profitetur, & cuius ratione ipsa tot assequitur commoda, & priuilegia; Quamuis etenim ex non benè seruatis solemnitatibus á iure statutis,malæ fidei resultet præsumptio; Attamen ista iuris tantũ præsumptio est omnibus debilior, ideóq; de facili ex cõtrarijs præsũptionibus etiã elidibilis,per quas mala fides positiua excludatur, quam sufficit ad hunc effectum abesse; Igitur error est, asperitatum, ac irrationabilitatum productiuus,cum littera, vel cum conclusioni generalitate in hoc themate procedere, cùm veriùs inspecta ratione ex facti circumstantijs metiẽda procedendum sit, an malam positiuam arguant fidem, sine qua,rationi, & æquitati naturali repugnat ad perceptos, & consumptos fructus condemnare.

OBSERV. CCI.

An per Ecclesias, vel Ecclesiastica loca sine solemnitatibus, quæ in alienationibus ab eis faciendis requiruntur, actiui cẽsus reduci atq; ad minorem fructũ, vulgò sbassari *valeant siuè noui census passiui pro antiquorum grauiorum legitimè impositorum extinctione possint creari.*

EO retento iam certo,ac recepto præsupposito, vt etiam census consignatiui, qui cum pecunia constituuntur, stabilium quamdam speciem habeant, seù eis æquipolleant,ob formam à Piana Constitutione inductam, vt super immobilibus, ac fructiferis rebus, & non aliàs imponi valeant, vndè propterea,tam actiua eorum iam quæsitorum voluntaria translatiua alienatio, quàm passiua impositio sub bonorum Ecclesiæ prohibita alienatione cadant, non nisi cum solemnitate,quæ hodiè in beneplacito Apostolico consistit,ac necessitatis, vel euidentis vtilitatis iusta causa,fieri valeat, eo excepto casu in quo necessaria,atque de iure probanda dicatur actiui census alienatio, per retrouenditionem, seù extinctionem ad eiusdem Pianæ Constitutionis præscriptum debitori petenti pernecessé faciendam. A.

Hinc duæ præsertim agitari solent quæstiones; Vna nempè, an Ecclesia, quæ actiuos census tanquam creditrix possidet, vt extinctionem à debitore comminatam,vel oblatam euitet, ob inuestimentorum difficultates, vel deficientes tutas occasiones, fructuum reductionem absque alia solemnitate facere valeat. Et altera, an pro antiquioribus legitimè, ac solemniter iam impositis passiuis censibus grauioribus extinguẽdis, nouæ fieri valeant impositiones ad minorem rationem, vt propterea certa, & ex ipso actu incontinenti probata dicatur vtilitas. In vtraque autem illorum, qui vilem litteræ profitentur famulatum,negatiuus videtur sensus,B. omni tamen probabili ratione destitutus, ita namque legis prohibitiuæ ratio nullatenus adoptari dicitur, dum nouum Ecclesiæ grauamen, vel præiudicium non sequitur,quoniã in posteriori actu onus minui potiùs dicitur, atque in priori nulla sequitur proprietatis,vel sortis principalis alienatio, vel deterioratio, quæ in fructu est, sub prohibitione non cadens, vtpotè ministrorum potiùs pro eorum substentatione concernens interesse; Ac etiam quia necessarius potiùs, quàm voluntarius dicitur actus, quotiès ex moribus regionis, ac frequentiori tunc currenti vsu bona fides exuberet, omnisque frandis, absit suspi-

A. *dist. 1. de Alien. & Contract. prohib. & in alijs proximis eod. tit.*

B. *d. disc. 1. & disc. 6. & 10. & 25. eod. tit. de Alien. & Contract. prohib.*

suspicio, vt ita inanes euitetur circuitus Ecclesiæ, qui potiùs præiudiciales sunt in amissione maioris anterioritatis vbi per actum retrosimilem necessarium, ac ineuitabilem, antiquo censu extincto, nouum cum eadem, vel diuersa persona creare oporteret; Dubitantium ineptiam, & irrationabilitatem conuincente æquiuoco à literæ famulatu resultante, procedendi eum ijs auctoritatibus, quæ de censibus agunt reseruatiuis ad nimium notabilem differentiam inter vnam, & alteram speciem non reflectendo.

OBSERV. CCII.

Solemnitates statutariæ requisitæ in contractibus minorum, & mulierum, non desiderantur in ijs, qui fiant penès acta iudicialia.

ASsumptum in suis casibus est verùm, & rationabile, fallacia veró quæ irrationabilitatem producit, consistit in mala applicatione, quæ ab eodem resultat consueto vitio famulandi literæ, vel generalitatibus, neglecto discursu, vel ratiocinio, quoniam ad instar eorū, quæ alibi insinuantur occasione exequutionis obligationum penès acta; id recté procedit quando cum vero calore iudicij contentiosi, illa fiant acta, quæ ex natura iudicij, vel causæ pendentis, tanquam verè iudicialia per speciem quaudam necessitatis, pro compilatione processus agenda sunt. Secùs autem in ijs, quæ voluntarié, atque extrá dictam rationem, quæ non adaptetur, corā priuato notario ille actus, qui fiat corā illo, qui sit actuarius, vndè propterea in verbis dicatur fieri penès acta, fieri potest tunc cessante ratione, cui innixa est limitatio, quoniam cum regula procedendum est, dum aliàs omnis ratio cessare dicitur, atque lex verbis potiùs, quàm rebus imposita diceretur, nimiūq; lata via aperiretur fraudibus, ac elusioni legum, quæ vt fraudibus occurratur certam formam, vel certas solemnitates exigunt, ideòque in omnibus edocemur idem, vt non in litera, vel superficie, sed in spiritu, & in ratione attendi, & practicari debeant leges, vel propositiones legales, atque aliàs ineptiæ, & irrationabilitates resultant.

DE FEVDIS.

OBSERV. CCIII.

Bona, quæ intra fines feudi per feudatarium possidentur, an feudalia, vel allodialia censenda sint.

VTrumque vitiosum extremum, irrationabilitatum productiuum, patitur hoc assumptum; Vna etenim opinio quidquid à feudatario intra feudi fines possideatur feudale reputat, ideòque cum ipso feudo deuolutioni subiectum; Altera verò in oppositum, vt excepto ipso territoriali, vel feudali, ac iurisdictionali iure in abstracto, quidquid possideat fructiferum, allodiale, ac iuris priuati censendum sit. Vtrumque veró extremum, vt præmissum est, vitiosum dici debet, ideòq; de inepdia, & irrationabilitate meritò redarguendi sunt illi, qui vnam, vel alteram opinionem in litera, & in abstracto genericè sequuntur, cùm facti potiùs dicenda sit quæstio, ex bonorum qualitate regulanda; Vbi etenim ea sunt bona, quæ priuatam habēt admixtā industriā cū natura, atq; alijs feudi priuatis incolis congruunt, priuata, & allodialia in feudatario quoque in dubio præsumenda sunt, quando expressa, vel etiam præsumpta in cōtrariū non vrgeat probatio, è conuersò autem feudalia, quæ primæuum naturæ statum

statum retinent, aut quod ex eorum facie, & qualitate publici iuris esse potiùs ostendantur, siue aliquam habeant iurisdictionem, ac præeminentiam annexam, quæ priuatis non congruat; Irrationabilitatem quoque redolente generali assumpto immorandi in litera inuestituræ, ac in ijs, quæ de stylo, & ex formulario in inuestituris feudalibus adijci solent. A.

OBSERV. CCIV.

De feudo diuiduo, vt fieri non valeat indiuiduum.

QVando feudum fit nouum ex causa, vel titulo oneroso, neque aliqua explicita, vel implicita concurrat ad fauorem vocatorum perfecta, & irreuocabilis donatio, vndè propterea intret regula iam recepta, quod primus acquirens ex causa onerosa præiudicare potest successoribus, quamuis concessio formam habeat pacti, & prouidentiæ, tunc nulla cadit ratio dubitandi, vt secluso iure, vel interesse domini, quoad ius, vel interesse vocatorum, immutari valeat forma, vel natura feudi, vt de diuiduo, iuxtà illam formam, quæ dicitur Longobardorum, efficiatur indiuiduum, iuxtà illam formam, quæ dicitur Francorum, quoniam si primo acquirenti conceditur id, quod est plus, multò magis concedendum est minùs, potissimè vbi immutatio est in melius, vt infrà; Dubitandi autem ratio cadit, quando agatur de feudo nouo ex causa lucratiua, vtpotè ex munificentia Principis, vel de antiquo habente formam pacti, & prouidentiæ diuiduo, vt proptereà omnibus hæredibus sanguinis cum ordine gradus, vel sexus simultanea successio conueniat, an immutari per possessorem eius natura valeat, atque ad formam indiuiduam cum ordine primogenituræ redigi; Simpliciter affirmatiuam aliquibus cum minori sequacium copia tenentibus; Alijs verò magis communitèr sequentibus negatiuam apud practicos magis receptam; Vtraque tamen opinio ita simplicitèr, & in litera sumpta, irrationabilitaté redolere videtur, quoniā regulando, vt decet materiā á ratione, ita irrationabile est possessori, qui nō sit primus acquirens, vt supra istā tribuere licentiam, per quam ius tollatur vocatis, sicuti è conuersò irrationabile est eam denegare, cum tam familiarum decori, & nobilitati, quàm iustitiæ administrationi, ac subditorum regimini, quinimò in nobilibus, & qualificatis feudis ipsismet dominis, vt certos, magisque qualificatos habeant milites, ac proceres, & magnates, magis expediat ad indiuiduam formam Principatuum, ad instar nobilia, & qualificata feuda regulari; Ideòque ratio exigit, vt à facti circumstantijs, quæ iustam producant causam, ac bonam fidem, id regulari debeat, quando nempè re adhuc integra, nullisque natis successoribus, adeòvt nemini ius tolli, vel præiudicium fieri dicatur, neque æmulationis, vel fraudis cadat suspicio, iusto accedente motiuo, fieri congruat, vt tunc laudabile opus censendum sit, atque á domino approbandum, secùs autem é conuersó, vt proptereà, non in litera irrationabilitatem parente, sed in spiritu, & in ratione pro facti qualitate regulanda sit quæstio. A.



OBSER-

A. *disc. 2. 3. 56. & 133. & in alijs de Feudis.*

A. *de hoc agitur disc. 9. & 10. de Feud. & in Supplemento eod. tit.*

OBSERV. CCV.

De successione fœminarum in feudis in concursu masculorum.

OMnimoda cessante exclusione fœminarum in feudorum successione, quę per Dominum impediri nequeat, quęstio autem sit cum masculis remotioribus eiusdem generis vocati, quæ nam prævaleat prærogatiua, sexus, vel gradus, Iuristæ in littera, vel in generalitatibus de more insistentes diuiduntur; Alij namque generaliter, ac indefinitè gradus proximitati, sexus neglecta differentia, iuxtà ordinem indifferentis successionis prælationem præbent; Alij veró gradum postponunt sexui. Error veró, ac irrationabilitas in vtroque dignoscitur extremo, atque cum hac generalitate, vel cum littera, & numero authoritatum de hoc loquentium procedere, non distinguendo regiones earumque mores, ac stylos, nec non feudorum qualitates; Vbi etenim talis vigeat scripta, vel non scripta lex, vt solam lineæ prærogatiuam attendat, non curata prærogatiua ætatis, ac sexus, vel gradus, tunc illa quidem irrationabilis censenda est, A. sed seruanda, idcòque vbi inter illos de eadem Linea in solo casu æqualitatis gradus, sexus præualeat, atque vincat ætatem, non autem in casu inæqualitatis, vt tunc gradus præualeat sexui, vt in feudis Regnorum vtriusque Siciliæ contingit, præsertim certius in illo citerioris, quoniam aspera quidem ac irrationabilis est lex, sed seruanda. B.

Vbi verò certa scripta, vel non scripta lex, particularis desit, tunc magis intrat error, ac irrationabilitas procedentium in littera, & non distinguentium naturam, seu qualitatem feudi; Quando etenim illud ignobile sit, atque omninò impropriatum, & corruptum, quia nempè in prædijs rusticis ad allodialium indifferentium instar in fructuum vtilitate consistant, feudalem tantum pro more regionis nuncupationem habentia, in effectu autem emphyteoticam, seu liuellariam, vel censualem qualitatem, & tunc bonorum indifferentium ordo attendendus veniat, C. eodem modo, quò in illis bonis, quibus subfeudorum congruit vocabulum, quæ ab inferiori feudatario concessa sint; D. Secus autem, vbi de illis feudis, vel subfeudis agatur, quæ nobilem, ac primariam importent militiam principatus, cum iurisdictione, & imperio in vassallo, & cum dignitate, vel prærogatiua baronali, cum tunc magnam redolere videatur irrationabilitatem iste ordo tum ob antiquam, ac originariam feudorum naturam, ab illa probabili deriuatam ratione, quod eum importet militiam, ista fœminis incongrua est; Tum etiam ob subditorum regimen, & administrationem, Principatus ad instar, vt ex ab vsu potiùs, & irrationabili introductione contra antiquorum Romanorum mores, in sexu fœminino resideant; Ac demum pro nobilitatis, & decoris familiarum conseruatione, adeòut barbarum videatur, extantibus masculis agnatis, ac vocatis, cum hoc ordine acquirentium familias depauperare, illasque in deteriori, magisque priuato statu constituere, vt per medium vnius fœminæ, prorsùs extraneæ, & quandoque infensæ, ac etiam ignobiles familiæ, ità diuites, ac nobiles efficiantur, quò nil absurdius, nilue irrationabilius, Italiæ præsertim attentis moribus continuatiuis illorum antiquorum Romanorum; Et per consequens oppositum verisimili acquirentium voluntati, vndè, proptereà introductio, barbaris potiùs nationibus, quæ in ea, alijsque Europæ prouincijs post Romani Imperij dissolutionem, dominationem habuerunt, referenda venit, vel nostrorum maiorum simplicitati, ac ineptiæ, & quandoque

A. *disc.13. de feud. & disc.53. eod. tit.*
B. *eod. disc.13. de feud.*
C. *disc.11. de feud.*
D. *disc.7. eod. tit.*

doque malitiæ, vt in ea asperitate contingit, de qua supra. E.

OBSERV. CCVI.

De feudorum refutatione pactionata, vt inualida sit, vel quod pactiones vitientur, illaque firma remaneat.

NImium disputant vtriusque Siciliæ Regnorum feudistæ, an illa refutatio, quam feudi possessor in proximè successurum tanquam per speciem præuentiuæ successionis facere potest, si pactionata sit, inualida censenda veniat, vel potiùs, viciatis pactis, & reseruationibus, firma remaneat, eis in diuersas abeuntibus sententias; Alij namque volunt ipsas pactiones vitiari, vt eis pro non scriptis habitis, valida sit refutatio; Alij verò, vt vtrumque substineatur, quia nempè pactio, quæ frequentius in vsusfructus, vel fructuum, & iurisdictionis reseruatione consistere solet, intelligenda sit eo modo, quo citrà prohibitæ alienationis speciem valere potest, pro reseruatione scilicet commoditatis, ac perceptionis fructuũ & exercitij iurisdictionis, vt facti sunt non autem iuris; Et alij demum, vt ob indiuiduũ voluntatis totus actus vitietur, istaque posterior opinio magis communis, magisque recepta est, cum insinuata non distinctione, aliquibus eã moderantibus, vt nempè id procedat quando reseruatio esset de vsufructu prout iuris est, quasi quod tunc importet formalem seruitutem, quæ feudi alienationem, vel diuisionem importat, secus autem, vbi de commoditate, vel de reseruatione fructuum, non autem vsusfructus, prout facti potiùs, quã iuris, cũ tunc sub prohibita alienatione non cadat; Atque exindè Pragmatici in licteta ambulantes in alijs ditionibus extra dicta Regna, idem ex illorum feudorum occasione auctoritate, affirmant. A.

Duplex autẽ æquiuoci, & irrationabilitatis vitium in hoc dig nosci videtur; Æquiuoci nẽpè generaliter id adhibendi in alijs regionibus, ac ditionibus in quibus, cum iure consuetudinario communi feudali viuitur, auctoritates præfatorum Regnicolarum, non aduertentes ad longè strictiorem prohibitionem ibi vigentem ex lege particulari, quæ extra legislatoris ditionem non est attendenda.

Irrationabilitas verò, vel asperitas etiam Regnicolarum, magis verò aliorum in hac subtilitate, quæ superstitionis habet speciem, absque alicuius probabilis rationis fomento; Alienationis etenim feudorum prohibitio, cum habet rationem, vt dominus ignotum, aut inuisum, vel suspectum, siue magis potentem non habeat militem, & vassallum, ideóque meritò sub hac prohibitione non cadit refutatio in proximè successurum, vtpotè iam volitum, & approbatum per inuestituram, & quia reuerà non est alienatio, sed successio, quæ præueniatur ità possessore, se fingente præuentiuè mortuum; Asperum itaque ac omni probabilis rationis, & æquitatis videtur destitutum fundamento, vt qui se feudo priuat, impeditus esse debeat, cessante præiudiciali fraude, quæ fieret domino, vel alteri agnato successionem speranti, non possit vsumfructum, vel aliam prærogatiuam sibi reseruare. Siue quod id possit cum quadam verborum formalitate, reseruando nempè fructus, vel eorum commoditatem, ac iurisdictionis exercitium, non autem vsumfructum, quasi quod iste ius, tribuat, atque feudi alienationem, ac scissuram importet, commoditas verò, vel reseruatio fructuum non tribuat ius, sed factum, ideò que scissuram, ac alienationem non importet; Ita namque verificari videtur assumptum à lege damnatũ, vt non rebus, sed verbis lex imposita sit, dum effectus est idem, ideoque irratio-

E. *dict. disc. 13. de feud.*

A. *disc. 13. & disc. 76. de feud. & eod. tit. in supplemento.*

irrationabilem, ac idealem superstitionem id redolet. C.

OBSERV. CCVII.

Fœmina secundo genita innupta, potior est in feudi successione primogenita nupta.

LOcalis est hæc lex, Regnorum nempè vtriusque Siciliæ, vt in ijs feudis indiuiduis, quæ Francorum more, cum primogenituræ ordine regulantur, potior sit conditio filiæ fœminæ secundo genitæ innuptæ, quæ in capillo pro illius regionis loquendi vsu dicitur, exclusa primogenita maritata, & dotata, quæ dotationi consensum præstiterit. A. Rationabilis veró, & honesta, vel potiùs irrationabilis, & aspera sit ista lex disputant Scribentes cum consueta opinionum scissura, aliquibus approbantibus, alijs autem reprobantibus.

Veriùs autem videtur vt in modo potiùs, quàm in substantia consistat asperitas, ac irrationabilitas, vt etiam agendo de conditione viduitatis alibi aduertitur; ideòque consuetus intrat error, ac irrationabilitatum parens procedendi cum auctoritatum lictera, cùm ineptum sit in sola parentum fide sequi id, quod rationis non habeat assistentiam, ac iudicare irrationabile id, quod re vera non sit pro casuum distinctione, quæ omnium regulatrix esse debet.

Vbi etenim aliqua non vrgeat ratio probabilis, ob quam, contra naturæ, ac legis ordinem, ob solam qualitatem matrimonialem in coæquali concursu fœminini sexus, primogenita postponatur secundogenitæ, tunc irrationabilis, ac aspera dicenda est lex, cùm ita matrimonium pœnam induceret, illudque propterea impedimentum reciperet; Si verò aliquod iustum accedat motiuum, quia nempè feudatario filios masculos vnum vel plures habente, in quibus radicata sit spes successionis, à qua proindè alienæ sint fœminæ, quarum prior cum hoc præsupposito virum ducat magis priuatæ fortunę, ac inferioris ordinis, casus autē posteà præbeat masculorum defectum, tunc iustum, ac probabile est, vt secundogenita, quæ innupta sit primum occupet locum, vt ita, non tanquam priuata puella à successionis spe aliena, vel remota, sed tanquam proximè successura, magis dignum, magisque proportionatum ducat virum, cū similibus circumstantijs, quibus eadem congruat ratio.

Vt econuerso in primogeniorum successionibus casus rationabiliter quandoque præbet, vt secundo, vel vltro genita, quæ tunc ciuiliter pro statu nuptiali primogenita reputaretur, ideòque tanquam proximè successura qualificatum duceret virum alias non obtentura, vincat eam quæ naturaliter primogenita sit, sed postmodum matrimonio habilis fiat, idque ratio, & æquitatæ suadeant pro facti circumstantijs perpetuo attendendis, vt iudicium rationabile sit. C.



OBSER-

C. *ibidem, & disc. 110. eod. tit. de feud. vbi de distinctiones inter vsumfructum, & commoditatem.*

A. *disc. 14. de Feud.*

B. *Disc. 201. de fideicommiss.*

OBSERV. CCVIII.

De lege prohibente feudatariam nubere sine domini consensu.

COnsueta extrema vitiosa, irrationabilitatum, ac asperitatum productiua ex eodem fonte deriuantia attendendi leges, vel propositiones in littera, non autem in ratione, illasque applicandi generaliter omni casui, istorum circumstantias non distinguendo, dignosci videntur in hoc assumpto prohibitionis, quæ fœminæ feudatariæ, vel proximè successuræ in feudo fiat, nè sine domini consensu matrimonium contrahat, aliquibus adiectis pœnis; Doctores etenim in classes cum magna scissura diuiduntur; Aliquibus id laudantibus, ipsamque facultatem sæculari potestati generaliter, ac indefinitè tribuentibus; Alijs verò pariter generaliter, ac indefinitè acerrimè negantibus, eo quia non valeat sæcularis potestas in ijs, quæ merè spiritualia sunt, quale est matrimonium, se ingerere, eiusque impedire libertatem, vndè propterea qualibet classium eius tenaciter substinere volente opinionem, multa dignoscuntur, ac resultant inconuenientia, vtrique, spirituali, ac prophanæ Reipublicæ præiudicialia. A.

Vitium itaque, vt præmissum est, in extremis consistit, ratiocinatiuam negligendo partem, qua mediante, sacra adhibeatur anchora distinctionis casuum, & effectuum, cum qua omnia conciliantur. Vbi etenim sæcularis potestas, ex eo quod mulier eius feudataria sit, vel speretur, directè matrimonij libertati se opponat, illudque indefinitè prohibeat, vnde iam volitum faciendum impediat, vel factum annullet, vel dissoluat de facto, siuè quod ob idem contractum, personalibus, vel realibus pœnis in bonis proprijs, & allodialibus contrahentes afficiat, & tunc opinio negans verior censenda est, be- *Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Feudis.*

nèque eius rationes, & fundamenta adaptantur. Vbi verò, non directa, & præcisa prohibitio fit, sed indirecta, vel causatiua, ex iusto nempè, ac rationabili motiuo, nè occasione matrimonij feudum ad hostem, vel alias inuisum, siue magis potentem transeat, vnde propiereà ipsi domino notabile parari valeat præiudicium, cui occurrere ita quætat, adeòut non ipsum matrimonium in genere prohibitio percutiat, atque ob cuius odium pœnæ inserantur, sed proprij damni, ac præiudicij præseruationem id respiciat, quodque in casu contrauentionis, non in persona, minùsque in bonis proprijs liberis per modum pœnæ procedatur, sed solùm per subtractionem beneficij ab ipsomet domino collati in feudo, quod beneficium dicitur, siuè in annullatione actus dotationis in feudo, vnde propterea vir ex causa matrimonij, vel dotis nullum desuper, nec in sorte, nec in fructu, vel administratione, quinimò in tenuta ius in eo quærat, & tunc iusta, & probabilis est prouisio, ideóque improbabilis potiùs damnatio, vel reprobatio remanet, & econuersò irrationabilis est eius laudatio, eo modo, quo in pluriès enunciata viduitatis, vel respectiuè status coniugalis, ac sæcularis conditione aduertitur, cum clericorum aliorumque ecclesiasticorū exclusione, C. attendendo nempè motiuum, vel finem, an rationem, & honestatem nec nè redoleat; Ideòque semper edocemur, irrationabilitates, ac asperitates omnes ab isto fonte deriuare, procedendi in littera, vel cum generalitatibus in abstracto, non reflectendo ad rationes metiendas ex facti qualitate, ac diuersis circumstantijs, ex quibus dignoscendum est an iustitiam, vel æquitatem, & honestatem prouisio, nec nè contineat.

Q OB-

A. *disc. 20. de feud. disc. 73. de testam. disc. 1. de dote.*

B. *Ibidem.*

C. *Obser. 35. & 46.*

OBSERV. CCIX.

Feudum indiuiduum primogenito debitum, an illi imputandum sit in legitimam.

DEsuper scribentes, non absque consueta connaturali opinionum scissura illam generalem adhibent distinctionem, vt nouum feudum à parente ex causa onerosa quæsitum, ac etiam antiquum hæreditarium imputetur, illud verò antiquum, quod pacti, & prouidentiæ formam habeat, vnde propterea non ex bonis, & substantia parentis, ex qua debita est legitima, sed aliundè proueniat, imputari non debeat, dum primo casu à parente, eiusque substantia prouenire dicitur, nisi titulus donationis explicitæ, vel implicitæ accedat, absque eo quod de imputandi animo constet, atque super vnius animi probatione, tam in hac feudali materia, quàm generaliter in omni primogenitura inter viuos erecta, magnæ haberi solent quæstiones, cum non modica resolutionum inconstantia, & varietate. A.

Irrationabilitatem verò istæ generalitates continent, dum probabilius, vbi rationalium non autem pecudum, vel auium more iudicandum sit, cum distinctione procedendum est; Vbi etenim feudum tale sit, quod allodialis priuatæ rei liberæ dispositionis hàbeat speciem, quia nempè ignobile, & rusticum nullam habens annexam dignitatem, & administrationem, & tunc rectè imputatio intrat, cum alias de mero lucro, & locupletatione filius contenderet vtrumque obtinendo contrà domini voluntatem; Aut verò de feudo nobili, quod dignitatem, saltim baronalem, magis veró titulatam, ac administrationem subditorum annexam habeat, quodque liberæ non sit dispositionis, & tunc irrationabilis est imputatio, cum ita illa naturæ magna prætogatiua, quæ in primogenitura consistit, in odium, & grauamen tendat, vt bona non liberæ dispositionis obtinere cogatur, ideòque deterioris conditionis esse debeat primogenitus quam alij sint filij; Ac vlterius, vt illis subiacere debeat maioribus sumptibus, & incommodis, quę feudalis dignitas, ipsaque primogenituræ prærogatiua secum ferunt; Hæc itaque siue eorum æstimatio subducenda est, & siquidem superest, in quo filius de mero, ac excessiuo contendat lucro, illud imputandum est, non autem totum; Idemque in illa præsertim primogenitura, quæ intuitu, & occasione certi matrimonij erecta sit, cum eadem ratio congruat; Quamuis etenim totum, id quod ex paterna substantia obuenit, imputandi voluntate accedente, imputandum sit, in eo tamen procedit, ac recipiendum est, quod lucratiuam importat causam, illique non præiudicat libertati, quam filius habere debet in ijs bonis, quæ ex causa legitimæ obtinet; Ideòque non extremum, à quo, sed potiùs extremum ad quem in proposito venit attendendum, spectata legis ratione, non autem litera, cum qua in omni casu pariformiter procedatur, cum tunc euidens adesse dicatur irrationabilitas, ac inepcia, quæ iustitiæ, & veritatis præiudicia inuoluunt.



OBSER-

A. *disc. 19. de feud. vbi de imputatione feudi, & de imputatione primogenituræ disc. 191. de fideicommiss. & disc. 24. de legitim. & in supplemento eod. tit.*

OBSERV. CCX.

Alienationes, & contractus in feudis, absque assensu sunt ad libitum reuocabiles, cum restitutione fructuum ex parte emptori, ac refectione interesse pretij ex parte venditoris.

Illam pœnitendi, ac retractandi actus quamuis iurisiurandi religione munitos licentiam, quam feudistæ tribuunt vtrique contrahentium super feudis, quando domini non accedit assensus, asperam, ac irrationabilem aliqui credunt, sed malè, quoniam cum res in contrahentium priuato, liberoque commercio non sit, firmitatem propterea tales actus non habent, sed pro infectis habendi sunt, eodem modo, quo in ijs habetur conuentionibus, quæ super Ecclesiæ bonis fiant, aut super ecclesiasticis beneficijs, & pensionibus, alijsque similibus rebus, vel iuribus spiritualibus, vtpotè in priuato non existentibus commercio. Si enim irrationabilitatem, ac turpitudinem id redoleret, ex eo quod propterea iurata violetur fides, Pontificia lex id non permitteret, ideòque de irrationabilitate potiús redargui merentur, qui hoc redarguunt assumptum, in quo neutri fieri dicitur iniuria, dum æqualis, ac reciproca est licentia vtriusque, rectè *Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Feudis.*

que ab initio scire potuerunt, ac debuerunt, quod actus ex sui natura, vsquequo valido muniretur assensu retractationi subiectus esset, ideòque negligendo hunc perficientem actum gerere, ità implicitè de eadem pœnitendi facultate conuenisse dicuntur. A.

Retrotractionem quoque in hac pœnitentia, vel retractatione dari ad initium actus, vnde propterea illo semper habito pro infecto, dominium numquam abdicatum, ac respectiuè translatum censeatur, atque de consequenti fructus ad venditorem pertineant, B. neque asperum, vel irrationabile censendum est, cum etiam Ecclesia in eius bonis id practicet, ac recipiat, nisi adeò ambigua sit res, vt bona fides exuberet, ob quam iustitia, & ratio exigant, vt qui percepit atque consumpsit ab eis excusetur. C. Itaque posita fructuum restitutione, iustum, & æquum, ac rationabile est, vt venditor, cui faciẽda est restitutio fructuũ emptori interesse reficeiat pretij, quod in manibus habuit, ne detur incõueniens naturali æquitati cõtrariũ, vt rem & pretium eodem tempore obtineat. D. Illud verò apertam redolet irrationabilitatem, ac asperitatem, vt ipsi emptori, hanc pœnitendi facultatem exercenti, licitum sit feudi longè minores fructus offerre, pretij vero soluti interusuria in ea maiori quantitate, quam regionis mores concedant petere, & consequi, dum ità ex illo proprio facto, quod delictum potiùs in honestatis saltim regulis redolet, commodum, & lucrum reportaret, atque venditor, vltra id quod interest

Q 2 patia-

A. *de hac facultate reuocandi, ac veniendi contra factum proprium in feudis disc. 30. & 31. de feud. & generaliter discur. 61. de donat. & in tit. de alien. & contract. probibit. disc. 1. & seqq. & sub tit. de benefic. & altero de pension. & alibi.*

B. *dicto disc. 31. de feud.*

C. *disc. 1. & 4. de alien. & contract. prohibit.*

D. *dicto disc. 1. & 4. de alien. & contract. prohibit. dicto disc. 31. de feud. & tit. de vsur. pluries occasione agendi de fructibus recompensatiuis ad terminos tex. in l. curabit.*

patiatur interesse, dum ità fraudibus, & machinationibus latus aperiri posset aditus, ideòque non nisi ad limites fructuum hoc interesse suppleri, vel compensari, æquum, & iustum est, non autem vltrà, cum id iniustum, iniquum & irrationabile sit. E.

OBSERV. CCXI.

Deuoluto feudo, deuolui sub feuda, an rationabile sit.

EOdem continuante vitio attendendi leges, vel auctoritates in littera, vel cum generalibus regulis, ac propositionibus in abstracto procedendi; Stante iuris axiomate, vt resoluto iure datoris, acceptoris quoque Ius resoluatur; Aliqui indefinitè volunt, feudo deuoluto, deuolui quoque sub feuda ab ipso feudatario concessa. Alij verò eatenùs hanc sub feudorum deuolutionem cessare volunt, quatenùs ea legitima dici valeant, suaque habeant requisita, vt gratis absque aliqua recompensa, & sine fraude, atque personæ æqualis conditionis fiant.

Hæc autem æquiuoca, & irrationabilitates redolent, cum à facti qualitate, & circumstantijs potiùs id pendeat, distinguendo ea sub feuda, quæ de toto fiant feudo, vt nihil remaneat sub infeudanti, qui propterea in feudantis vices explicare dicatur, tanquam eius organum, vel mandatarius, vt tunc prædicta desiderentur requisita, secus verò vbi de illis agatur inferioribus sub feudis, quę sub excadentiarum nomine ab aliquibus feudistis explicari solent, pro feudi natura, & qualitate concedi solita, & quæ sub fructuum potiùs genere cadunt, cùm tunc, etiam pretio, vel recompensa mediante, concedi posse, atque personæ æqualem conditionem esse potiùs, impropriam atque prohibitam, receptum est.

Et circa fraudem ex imminenti, seu verisimilitèr formidata deuolutione deduci solitam, illa habenda est consideratio, an subinfeudatio omninò noua fit de rebus aliàs sub infeudari insolitis, vel potiùs de continuatione rei concedi solitæ, & deuolutæ, cùm ista posterior species inter fructus recenseatur à possessore in quocumque statu sit, quoties non sit prænentiua immatura fraudulenta perceptio consequendos; Ideòque idem conuincitur error asperitatum, & irrationabilitatum, ac ineptiarum parens, procedendi in littera, vel in propositionum generalitate, non autem in spiritu, & in ratione pro facti qualitate, & circumstantijs, cum quibus procedendum potiùs venit. A.

OBSERV. CCXII.

In feudis, & hæreditatibus, alijsque vniuersitatibus, non præstatur euictio, nisi in expressis, de quibus promissa sit.

EXorbitantem, ac asperam aliqui putant hanc legalem propositionem, vt feudi, quod vniuersitatem importare dicitur, vel hæreditatis, aut alterius similis iuris, quod vniuersitatem redoleat, euictio præstanda non sit, nisi de ipsa vniuersitate, vel genere, non autem de singulis membris, quæ non extare comperiatur, vel extantia postmodum deficiant, quasi quod locupletationem de alieno, ab vtroque naturali, & positiuo iure damnatum id importet. E conuersò autem alij in rigore litteræ mordicus immorantes, nullam attendunt asperitatem, quæ ita ex magna emptoris læsione, ac venditoris indebita locupletatione sequatur, quia sic per legem disponatur. In vtroque autem extremo, irrationabilitatis, ac asperitatis vitium adesse dignoscitur, ex eodem fonte litteræ deriuatum, cùm

E. *eod. disc. 31. de feud. & dicto tit. de vsur. in propos. fructuum recompensatiuorum.*

A. *de his disc. 1. de feud. & in annot.*

ebm verius attenta legis ita disponentis ratione, illa propositio regulanda, & practicanda veniat, pro facti qualitate, & circumstantijs, an scilicet illa vniuersitas, talis qualis ea sit, per bonæ fidei venditorem distrahatur in eius locum ponendo emptorem, qui illam suscipiat aleam cui idem venditor absque releuatione subiaceret, vnde propterea nulla consideretur circumuentio, seu læsio, quæ dictum producat inconueniens illicitæ locupletationis de alieno; Vel econuersò prædictum verificetur inconueniens, adquod principaliter est reflectendum, spectata, vt præmissum est, congrua ratione, cui legis dispositio est innixa, non autem simplici littera, cui ratio resistat, vel saltim non assistat, rationalis viri more iudicando. A.

OBSERV. CCXIII.

Seruitia per vassallos vni baroni, vel domicello præstita, an successori, vel domino debeantur.

Solent vassalli alicui baroni, vel domicello, beneuolentiæ personalis gratia, & quandoque ex concussione, ac tyrannide aliqua præstare seruitia, quæ sub angariarum, & perangariarum vocabulis per practicos forenses explicari solent; Feudo autem deuoluto, dominus, vel ille, qui denuò fit inuestitus, vel quod à priori possessore quæsierit, eadem seruitia exigere intendunt, quasi quod ipsi feudo, vel Castro annexa sint, atque eum eo in quemcumque transeant possessorem; Cum consueta verò opinionum scissura scribentres desuper certant, vtrumque vitiosum extremũ generaliter affirmatiuã, vel generaliter negatiuã substinẽdo, vel aliquas genericas adhibendo propositiones, ac distinctiones ex auctoritatum desumptas littera in qua solùm proceditur; Verùm & id asperitatem, vel irrationabilitatem, ac æquiuoca continet, cum verius pro facti qualitate, & circumstantijs, spectatis origine, vel occasione, ac modo procedendum in hoc veniat pro diuersarum regionum, vel ditionum stylis, & legibus, ac moribus, ideòque in spiritu, & ratione legis, non autem in littera, & in generalitatibus immorandũ est, cum ita id quod est licitum, quandoque reddatur illicitum, & econtra. A.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Feudis.

OBSERV. CCXIV.

Qui possidens castra, & bona iurisdictionalia, voluntariè alterius se subditum, ac feudatarium facit, an iure Baronis, & feudatarij in omnibus tractari debeat:

Frequenri docente praxi, quod iuxtà Italiæ præsertim motus, adeòque immutatum statum, aliquorum oppidorum, & castrorum possessores, qui ad differentiam illorum magnorum, ac potentium, quibus Principum absolutorum nomen congruit, Barones, vel Domicelli nuncupantur, quamuis illud dominium iure pleni, ac liberi allodij, Principum ad instar, possiderent, vt ab adiacentium potentium oppressionibus redderent se tutos, prudentia, vel vi ira suadente, alicui potenti Principi fidelitatem iurauerint, eiusque vassallos, ac ligios se fecerint, rem suam in feudum ab eis recipiendo, quod apud superficiales implicantiam continere videtur, sed malè, cùm veriùs non implicet per occultam præambulam donationem id sequi. B.

Hoc autẽ posito, ijdem superficiales in sola littera, ac rerum superficie ambulantes, istos æquè, ac alios vassallos, & feudatarios, & qui ex infeudantis be-

Q 3 nefi-

A. *disc. 32. de feud. & disc. 18. & 26. de emption. & vendit.*

A. *disc. 51. & 65. de feud.*
B. *disc. 54. 56. & 63. de Feud. & in alij ibidem.*

neficio, & vera concessione receperunt, reputant, eisque illa denegant iura regalia, quæ alijs feudatarijs, ac Baronibus denegantur; Id autem asperitatẽ, ac irrationabilitatem redolet, ob strictam significationem, ac naturam donationis, vt quominùs donatum sit interpretari debeat, ideòque vt quoad altum dominium, ac superioritatem, non autem quoad alia referenda sit voluntaria subiectio, adeòvt his exceptis, cõtinuationis iure totũ id quod obtinebatur, retineant, cùm aliud sit regulare beneficiũ ab alio receptum, vt quominùs concedenti præiudicet interpretandum sit; Aliud verò, vt rem suam alteri subiugatam, quominùs fieri potest subiugasse, sibique præiudicasse censendum sit, rationem attendendo, seù rem per principia inquirendo, non autem eum sola litera, neglecto congruo discursu, ac ratiocinio procedendo. C.

OBSERV. CCXV.

Alienationem, aliamque dispositionem feudorum, & bonorum iurisdictionalium prohiberi, an iustum & rationabile sit.

VEram, ac propriam alienationem, per quam res de facto ab vno abdicetur, atq; in alium transferatur, prohiberi in feudis, ac dominijs nobilibus, & iurisdictionalibus, quæ vassallorum imperium, & administraiionem annexam habeant, cum explicito, vel implicito iuramento fidelitatis erga Principem, cuius nobiles, ac milites primi ordinis huiusmodi feudorum, ac dominiorum possessores dicuntur, iustum, ac rationabile est, absque scientia, & licentia ipsius Principis, & domini, vt iste sciat in quem transeant, & nè in hostem, vel infensum, siuè suspectum, aut nimis potentem id sequatur, A. eodem modo, quo de iusta, & rationabili prohibitione mulierum, huiusmodi feuda, & dominia possidentium, nè nubant, superiùs aduertitur.

Quamuis etenim huiusmodi iurisdictionalium dominiorum, ac bonorum diuersæ sint species, quod aliqua naturam habent veri, ac recti feudi, quod feudalibus regulis, & legibus subiacet, alia verò feudi corrupti, & improprij, vt propterea allodij potiùs naturam habeant, atque iure communi potiùs, quàm feudali metienda sint; Adhuc tamen meritò per principatuum, & ditionum leges particulares, quoad istam prohibitionem indifferentèr ita statutũ est, cùm eadem congruat ratio, non curata distinctione inter feudalia, & allodialia, siuè inter feuda recta, & propria pacti, & prouidentiæ, & merè hæreditaria, & impropria, cum similibus distinctionibus, quoad alienandi facultatem per Iuristas dari solitis, cùm illæ successorum præiudicium potiùs concernant, quàm illud domini, vel Principis, nisi consuetudo, vel ipsius inuestituræ lex id concedat, istamque contineat licentiam.

In altera verò specie alienationis fictæ, & impropriæ, quæ in hypotheca, vel in cõcessione vsusfructus, & simili consistit, dignosci videtur asperitas, ac irrationabilitas, vt rei suæ libera prohibeatur administratio, ac dispositio, cùm nullum exindè Principi, vel Domino præiudicium paretur, ex dilemmate, quod aut res ob veram feudalem naturam, deuolutioni, vel caducitati subiacet, aut non; Si non subiacet, nil sua interest; & si subiacet paritèr eius cessat præiudicium, cùm onera sine assensu imposita feudum non afficiant, nisi durante iure impositoris, quo cessato resoluuntur, ex recepto axiomate, quod resoluto iure datoris, illud acceptatoris resoluitur, ideóq; non videtur quale rationis probabile fundamentum habeat huiusmodi prohibitionum extensio ad hanc speciem impropriæ, ac intellectualis alienationis, quæ naturali veritate attentâ, reverâ adesse non dicitur, cùm de facto res in dominio possessoris adhuc perseueret;

C. *d. disc. 63. de Feud.*
A. *disc. 66. cum plur. seqq. de Feud.*

ueret, Vnde propterea ex quadam Iuristarum metaphysica, vel superstitiosa subtilitate manare dicitur, vt ligamen in re propria sine ratione inijciatur.

Licet enim, posita illa impropria alienatione, quæ per hypothecarionem sequi dicitur, ista dicatur præparatio alienationis veræ, ac de facto, cum eius vigore ad iudicialem subhastationem procedi valeat; C. Adhuc tamen ista non videtur congrua ratio, cùm hic actus propria, & priuata creditoris hypothecarij auctoritate sequi non valeat, sed necessaria sit illa ipsius Principis, & domini, vel eius Iudicum, & Magistratuũ, per istos non concedenda, nisi adimpleatur eiusdem prohibitionis ratio, vt in beneuolum, & gratum licitatorem transeat, quatenus bona talis naturæ sint, vt assensus veræ, ac propriæ alienationi denegari non possit, nec debeat; Vbi etenim denegari potest, ita id sequi potest in voluntaria, ac in ista iudiciali, & coacta venditione; Ideòque ista species prohibitionis omni videtur destituta ratione, sed ex legali irrationabili superstitione deriuat, vt litium inextricabiles producat labyrinthos. D.

Eadem dignosci videtur irrationabilitas, & superstitio in altera, metaphysica distinctione, inter alienationem vsusfructus, & illam fructuum, seù eorum cõmoditatis; E. Quoniam de facto, ipsaque naturali veritate inspecta, idem vterque actus importat, eumdemque vnus, vel alter actus producit effectum, prærerquam illum terminationis, vt in vsufructu attendatur vita vsufructuarij, & in commoditate attendatur illa alienantis, sed iste effectus non intrat vbi desit licentia, vel assensus domini proprietatis, ideóq; formalitatem, ac ideam ista distinctio redolet.

Idemque in locatione, per quam de facto res in conductorem transeat, vt propterea ipse, possessoris, ac administratoris iurisdictionis, & imperij figuram faciat, vt si ad tempus non longum citra decennale spatium fiat, licita sit, secùs verò si vltrà, quoniam potiùs indifferentèr prohibitio cadere deberet dum naturali veritate inspecta huic actui eadem congruit ratio, quæ veræ, & propriæ alienationi, vt suprà adaptatur, & sic paritèr totum reverà est formalitas, vel superstitio sine ratione.

Irrationabilitas quoque, vel ineptia in Iuristis dignoscitur, pro consueto vitio procedendi in littera, non autem in spiritu, vel in ratione, quod generalitèr, vel indifferentèr in omni feudorum specie, tam in parte prohibitiua, quàm in alia permissiua easdem adhibent, ac attendunt auctoritates, & regulas, non reflectendo ad debitam qualitatis, & naturæ feudorum, & dominiorum distinctionem, & an sint nobilia, & iurisdictionalia consistentia in oppidis, & locis habitatis cum iurisdictione, imperio, & vera administratione, quibus præfata ratio congruat, vel è conuersò sint rustica, & ignobilia in prædijs ad solùm fructuum, vel pecuniarum vtilitatem consistentia, quibus dicta ratio non adaptetur, cum similibus considerationibus, ex quibus inspiciendum est, an congruat, nec né prohibitionis ratio, quæ more rationalium debet esse regulatrix, non autem littera, vel superficies, quæ irrationales potiùs regulat.



OB-

C. *disc. 13. & 151. de Cred. disc. 78. de Feud. & disc. 1. de Alien. & Contract. prohib.*

D. *disc. 13. & 151. de Credit. disc. 78. de Feud. disc. 58. de Emphyt. & alibi.*

E. *disc. 47. 61. 85. & 110. de Feud. & 44. de Emphytheus. & alibi.*

OBSERV. CCXVI.

Feudum concessum tanquam francum, & nobile, an corrumpatur, ac efficiatur alienabile; Et concessum tanquam antiquum, an sit tale, vbi verè sit nouum.

AMbæ istæ propositiones, quæ apud quamplures in littera ambulantes receptæ videntur, vt nempè vbi feudũ tanquam franchum, & nobile concedatur, liberæ sit dispositionis, vt propterea feudalibus non subiaceat restrictionibus, quodque vbi tanquam antiquũ, & paternum, vel auitum, tale censendum veniat, quamuis tale reverà non sit, quia de nouo quæsitum, æquiuoco, & irrationabilitate laborant, ob consuetum vitiũ ambulandi in littera, non autem in ratione, ac discursu, neque diuersas distinguendo circumstantias. Vbi etenim ex inuestituræ contextu pateat, verum, ac rectum feudum eius natura non alteratа concessum esse, atque pacti, & prouidentiæ formam habere,cum restrictione ad certum genus, de stylo autem, seu formulario clausulas nobilis, & franchi, honoris, & prærogatiuæ gratia adiectas esse, vt penè vbique stylus inoleuit ad excludendam illam feudorum speciem, quæ iuxta antiquum vsum,ignobilia,& seruilia onera habebant, tunc irrationabile, ac ineptũ est, vt accidens verborum,& clausularũ ad vnum finem pro stylo,vel formulario adiectum,substantiam alteret, de qua ex inuestituræ contextu pateat: A. Idemque vbi naturali spectata veritate facti, noua sit reverà concessio, vel acquisitio, ex eodem tamen honorificentiæ, ac prærogatiuæ motiuo, illa adijciatur clausula, vt paternum, vel auitum, siue antiquũm censendum sit, eo quia antiquum feudum nobilitat, nouum verò non, vt veritas huic fictioni præualeat, magisque attendatur. B.

A. *disc.54. & 107. & 134. de Feud.*
B. *disc.12. & 19. de Feud.*

DE EMPHYTHEVSI.

OBSERV. CCXVII.

De præuentiua, vel abusiua feudi, vel emphytheusis inuestitura, aut officij concessione.



PRÆVENTIVAS inuestituras, vel concessiones, quæ abusiuæ per Iuristas frequentiùs dici solent, de feudo,vel emphytheusi,aut officio, alioque simili iure adhuc pleno, pro quando vacationis, vel deuolutionis casus aduenerit, absque consensu possessoris, neque per supremum Principem fieri posse plerique volunt; Consensu autem prædicto accedente, aliqui adhuc supremo negant; Alij verò eidem tantùm permittunt,non autem inferioribus,quibus aliàs rei vacantis concessio competat,ideòque huiusmodi concessiones irritas esse credunt; Duplici desupèr assignata ratione, vna nempè voti captandæ mortis, & altera supplantationis successoris. A.

Omnia veró hæc, irrationabilitates, & æquiuoca continent, primam etenim rationem voti captandæ mortis, hodiè pro nostris moribus inter fabulas recensendas esse alibi aduertitur; quoniam vbi hæc ratio vrgeret, vtique supremos, ac absolutos quoque ligaret Principes, cùm bonis moribus naturalibus id sit aduersum, ideóque eorum non se extenderet potestas, magnumq; esset irrationabile absurdum, vt Papa, qui Christi Vicarius, atque interni fori supremus est director, animarum saluti ex officij debito intentus, ac aliorum exemplar, gratias expectatiuas, & coadiutorias, quandoque inscio, imó etiam inuito

A. *disc.3. de Regal. disc. 1. de Pension. & disc.1. de Emphytheus.*

inuito possessore, vel coadiutore, aliasque similes prouisiones de dignitatibus, & beneficiis plenis concederet, vt ita delinquendi, atque grauitèr peccandi fomentum, & occasionem præberet; Ideóque nimia dignoscitur leguleica simplicitas, hanc rationem pro illis moribus tunc vigentem, hodiè attendere, cum inepto litteræ legum famulatu, absque ratiocinio, vel discursu. C.

Hinc, tam in supremis Principibus, quàm in subordinatis, ac inferioribus Magistratibus, ista ratio nullius remanet momenti, nullumque præstat obstaculum, cùm tertij possessoris ius non tollatur, nullumque illi fiat præiudicium; Ea solum considerabili differentia inter supremos, & inferiores accedente, in feudali, vel emphytheotica concessione, vt inferior possessoris proximioribus tollere non valeat illam æquitatiuam renouationem, cui vtpotè à quodam merè positiuo non scripto iure mananti, supremus absque dubio derogare potest.

Quo verò ad alteram rationem supplantationis successoris; Quando peculiaris principatus lex, vel consuetudo non vrgeat, magis receptum videtur, vt ea supremæ potestati obstaculum non præstet, cùm successorum quoque intersit prædecessorum facta seruari, ne alias eadē metiantur mensura per successores, qua ipsi eorum prædecessores metiti sunt. In inferioribus autem, ac subordinatis, rectè vrget hæc ratio, quando legitima non suffragetur consuetudo. Adhuc tamen æquiuocum est assumptum, vt concessio ipso iure irrita censenda sit, quoniam implicitum habeat statum validitatis, dum vacationis casus ipsius concedentis iure adhuc durante sequi potest, ideóque firma est, suumque sortitur effectum, & per consequens non ipso iure irrita, sed resolutioni subiecta potiùs censenda est, vt re adhuc infecta, resoluto iure datoris, illud resoluatur acceptoris.

OBSERV. CCXVIII.

De renouatione emphytheusis, an iuxtà ordinem intestatæ successionis, vel potiùs iuxtà illum antiqui sanguinis regulari debeat præsertim in concursu matris cum amita, cum similibus.

Feudali, vel emphytheotica inuestitura terminata sine delicto, sed ex natura, ob finem generationum, ad quas concessio facta sit, vbi dominus directus pro se bona deuoluta retinere nolit, sed alijs cum eodem feudi, vel emphytheusis titulo denuó concedere decernat, vel quod ex cōsuetudine, aut priuilegio ad id teneatur, tunc ex quadā non scripta æquitate receptum est, vt præferre teneatur vltimi possessoris hæredes, vbi hæreditariam qualitatem prior inuestitura habeat, vbi verò sit pacti, & prouidentiæ, vt propterea sanguinis hæredibus tantùm conueniat, sanguine proximiorem. A.

In hoc itaque posteriori casu, cùm probabilitèr magis receptum sit, vt ad instar fideicommissariæ successionis, in hac quoque materia feudali, vel emphytheotica proximitas à persona vltimi morientis potiùs, quàm ab illa primi acquirentis reguletur; Hinc quædam classes Pragmaticorum, qui in littera, non autem in spiritu, vel in ratione legis procedunt physicam, ac naturalem maiorem proximitatem attendendo, latera, vel causas proximitatis non distinguit, ideóque iuxtà frequentiorem contingentiam, matrem amitæ præfert, cum similibus concursibus, istam renouationem regulando, iuxtà ordinem bonorum indifferentium intestatæ successionis, atque huic opinioni aliqua Tribunalia quandoque adhæserunt. B.

Magnam

A. *disc. 3. de Emphyth. & in alijs eod. tit. pluriès.*
B. *Eod. disc. 3. de Emphyth.*

Magnam autem irrationabilitatem, magnumque æquiuocum id redolet, quoniam eodem retento ordine fideicommissariæ successionis, qui potiùs quàm ille intestatæ approximat, atque attendendus venit, regulanda quidem est proximitas ex persona vltimi, retentis tamen, ac præsuppositis terminis habilibus, vt nempè adsit proximitas, & coniunctio primi acquirentis, vel respectiuè ordinatoris fideicommissi, cuius persona inspecta dici non valeat ille proximior extraneus, qualis est mater, vel alter per maternum latus attinens, quamuis etiam de eodem agnatitio, & paterno genere coniunctus esset, in quo tamen sit remotior. Ex ea patenti ratione, quod renouatio dicitur sequela, & ficta continuatio finitæ inuestituræ, quam ita fingitur continuare, ideòque non nisi illis, qui sint de genere primi inuestiti vocatio congruit, cùm huiusmodi prælationis fundamentum sit quædam non scripta æquitas innixa prædecessorum meritis, & possessioni, ac propterea ille, qui sit à á prædecessoribus, præsertim verò à primo acquirente extraneus, atque de diuerso latere, vel genere nullum pro se habere dicitur fundamentum rationis, qua cessante irrationabile, ac ineptum remanet assumptum, idque à consueto vitio deriuat procedendi in auctoritatum lictera, & superficie, neglecto discursu viri rationalis, ipsaque ratione, quæ legis anima est, ac regugulatrix esse debet.



OBSERV. CCXIX.

De renouatione inuestituræ emphytheuticæ debita proximiori vltimo deficientis; quomodo practicanda sit.

NVllibi lege obligante dominum, qui rem emphytheoticam deuolutam pro se retinere nolit, sed alteri concedere cupiat, vt vltimi deficientis proximiorem inuestire teneatur, istumque cum eisdem legibus, & pactis præferre; Adhuc tamen in plerisque regionibus, vel Ecclesijs, ex antiqua recepta consuetudine, vel ex Pontificio, aut alterius Principis priuilegio, introducta est hæc necessitas, vt neque pro se retinere, neque canonem, seu laudemium alterare dominus valeat; Idque asperum, ac irrationabile reputari solet, dum lex mandat neminem inuitum ad rem suam, vni potiùs quam alteri concedendam cogendum esse; Malè verò id redarguitur, ideòque in hoc etiam superficialium irrationabilitas, ac ineptia dignoscitur, cum ex alias insinuatis, ita ineptum, ac irrationabile sit, asperitates, ac irrationabilitates in rigore licteræ sequi, & practicare, sicuti ea reputare aspera, & irrationabilia, quæ verè talia non sint, quoniam, vel commercij necessitas, vel incultorum bonorum cultura, & melioratio, id rationabilitet pro locorum qualitate suadet, vel, & fortius, ob eam probabilem famam, vt bona priuatorum essent, voluntariè in protectionem pro illorum temporum factiosis calamitatibus Ecclesijs donata, vt ab eisdem contemporaneè sub hoc titulo denuò reciperent. A.

Ista verò consuetudinaria, vel priuilegiatiua cessante necessitate, quædam non scripta æquitas, à ciuilium, seu feudalium legum, vel earum Interpretum sensu

A. *disc. 5. cum pluribus sequen. de emphytheusi.*

sensu deriuata, non quidem concedendi, vel renouandi necessitatem in domino pro se retinere volente induxit, minùsque restrictionem facultatis in canone, vel in laudemio, vt eius meliorem faciat conditionem, sed in prælatione sub eisdem legibus, ac oneribus, quæ ab alio offeruntur, quod rationis quidem fomentum habet, quamuis enunciatus scriptæ legis rigor resistat; Adhuc tamen ista æquitas quæ in discrete quandoque, & ad litteram authoritatum illam laudantium practicetur asperitates, ac irrationabilitates producere solet, vnde propterea æquitas in iniquitatem transeat, cum ex omni naturali, & positiua lege prohibita locupletatione cum alieno damno, vel circa denegatam refectionem melioramentorum, vel circa indebitè criticatam refectionem eius, quod ab extraneo inuestito pro laudemio, vel alia recognitione solutum sit, aut super fructuum interim decursorum pertinentia, absque subiectione periculi, cum similibus asperitatibus exinde prouenientibus, quod in littera non autem in spiritu, vel ratione procedatur, non perquirendo scilicet huius prælationis originem, quodque non à scripto iure proueniat, sed ab æquitate absque domini, vel alteriùs inuestiti damno, vel aliquo præiudicio exercenda, ne aliàs, vt præmissum est, æquitas in iniquitatem resoluatur, vt etiam in regulanda proximitate sanguinis dignoscitur. B.



OBSERV. CCXX.

Generatio actiua acquirentis, an computanda sit inter illas, ad quas feudalis, vel emphytheotica, vel similis concessio restricta est.

MAgnum quidem in hoc puncto inter Iuristas certamen dignoscitur, vnde propterea pro vtraque opinione, de more classes, ac legiones habeantur; Aliquibus affirmatiuam tenentibus, vt actiua generatio computanda sit ex huiusmodi concessionum stricta natura, & interpretatione, vt ita quo citiùs fieri potest, ad eius antiquam causam bona concessa redeant; Alijs econuersò negatiuam tuentibus, cui magis naturalis ratio assistere videtur; Priori verò affirmatiuæ quæ apud modernos Pragmaticos magis recepta est potiùs quidã assistit rigor leguleicus irrationabilis, cum naturalitèr implicet, vt qui se ipsum generet, quodque actiua generatio computetur quoniam ipse naturalis discursus de passiuis intellectum esse docet. Alij verò mediam conciliatiuam tenentes opinionem, in verborum, vel dictionum litterali formalitate, magis irrationabiliter iudaico, vel grammaticali more insistere soleot, & an adsit verbum relatiuum aliudue simile, vnde propterea in pedagogicis sensibus iudicia efformantur, quò nil magis irrisione dignum, vt alibi aduertitur occasione comprehensionis sexus fœminini, vel cognatitij sub masculinæ generationis vocabulo. Ineptias autem præmissa continere videntur, cum verius pro singulorum casuum qualitate, & circumstantijs, substantia verisimilis voluntatis agentium spectanda sit, non autem in simplici verborum formalitate insistendum, cum verbum Notariorum potiùs, quam partium esse soleant, vel an vna magis, quam altera opinio maiores

A. *disc.12. de emphyteus. & eod.tit.in Supplemento.*
B. *obseruat.72.*
D. *eod.disc.76.*

res habeat sequaces, magisque communis dicatur. A.

OBSERV. CCXXI.

An concessio censeri debeat potiùs Emphytheutica, vel perpetuæ locationis, pro effectuum diuersitate exindè resultante.

INter nodosas, nimiamque controuersas quæstiones quas forus, cum non modica inconstantia in emphytheotica materia practicat, videtur ista, an contractus veræ emphythensis, vel potiùs perpetuæ locationis censendus veniat, ad plerosque nimium considerabiles effectus exindè resultantes, & præsertim pro transitu ad extraneos hæredes, & pro exemptione à caducitatibus, ac laudemiorum onetibus, & à prælatione, ac similibus seruitutibus quibus emphytheusis est subiecta, non autem perpetua locatio. Atque ad id dignoscendum,in verborum formalitatibus, aut in aliquibus generalibus propositionibus, vel in ijs auctoritatibus,& decisionibus, quæ diuersos percutiunt casus, fundamentum constitui solet, sæpiùs iudicium in eodem casu variando. A. Id autem ineptiam,ac irrationabilitatem continet tanquã consuetos, & connaturales effectus detestabilis vsus procedendi cũ lictera, vel cum generalitatibus, quoniam ex frequenter insinuatis,Notariorum potiùs quam partium verba esse solent ideòque substantia verisimilis voluntatis partium indaganda est, ex facti potiùs circumstantijs, & qualitate quam ex verbis, attendendo nempè frequentem regionis motem, & contrahentium,ac bonorum,& pactorum,& canonis qualitatem coniunctim, non autem cum illa generica distinctione inter exiguum, vel magnum fructibus correspondentem canonem, quoniam si id sufficeret, numquam in Ecclesijs, & minoribus, ac similibus, quibus absque iusta causa vtilitatis bonorum suorum alienationes, & concessiones facere non permictitur, emphyteoticus contractus practicabilis esset; Magni faciendα itaque ista circumstantia venit tamquam vnum ex efficacibus argumentis, cum alijs coniungendam tota facti massa inspecta, non autem, ut clausis oculis in omni casu cum ista, & similibus generalitatibus procedendum sit.

OBSERV. CCXXII.

Emphyteusis ecclesiastica, an restricta ad solos sanguinis successores, vel ad extraneos transitoria sit.

IDem quod præcedenti obseruatione insinuatum est in hoc themate quoque dignoscitur vt nempè cum quibusdam procedetur generalitatibus, vel cum maiori, & minori auctoritatum calculo, similibusque idealitatibus, non distinguendo singulorum casuum circumstantias, illam præsertim moris regionis, vel qualitatis bonorum, ideòque consuetæ dignoscuntur irrationabilitates, & ineptiæ, & quandoque asperitates cum rerum iudicatarum inconstantia, & varietate; Voluntatis etenim, & per consequens facti potiùs, quàm iuris est quæstio ex singulorum casuum qualitate, & circumstantijs regulanda, & decidenda, non autem Scholasticorum more cum generalitatibus,ac idealitatibus in abstracto procedendo, vel cum aliquarum auctotitatum lictera, quæ diuersos percutiant casus, cum tunc ineptia, & irrationabilitas ineuitabiles remaneant. A.

OB-

A. *disc.13.cum seqq.de emphytheus.*
A. *disc. 30. cum pluribus seqq. de emphytheus.*

A. *Disc.28.cum plur.seqq. de Empht.*

OBSERV. CCXXIII.

De purgatione moræ, ex æquitate concedenda, vel deneganda.

EMphytheutam in solutione canonis morosum per biennium, vbi ecclesiastica sit concessio, & per triennium, vbi sit prophana, nisi lex inuestituræ, vel consuetudo alium statuat terminum, iure suo priuatum lex declarat, vnde propterea caducitati locus fiat; Quædam verò æquitas, quám aliqui frequentius à iure canonico deriuare volunt, alij verò etiam à ciuili iure originari certant, hunc temperant rigorem, vt ad moræ purgationem, vbi ius domini detectus effectum non sit, admittatur morosus, cum decursorum canonum prompta solutione, ob quam sibi incursa remictatur caducitas; Idque moderniores extenderunt, etiam vbi dispositioni legis accedat dispositio hominis, quia in inuestitura, vel inconcessione eadem adijciatur prohibitio; Verùm & in hoc asperitatem, ac irrationabilitatem sequi, frequens praxis docere solet, vt quod iustè, atque miserationis gratia ex æquitate introductum est, cum iniquitate exerceatur, ideòque morosi, & delinquentis malitia potiùs confoueatur, cum præiudicio Domini innocentis, cui non adimplendo, iniuria facta est, dum ita malitiosus emphytheuta studiosè hanc recognitionem negligere potest, vt domino non curante, eiusque subsequente morte, vel respectiuè mutatione, vt in Ecclesiarum Rectoribus, & Prælatis contingit, ita res in obliuionem transeat, ipseque directum dominium, ac rei libertatem vsurpet, ab ista æquitate assecuratus, vt eius detecta malitia, impunitus remaneat, quó nil absurdius, nilue irrationabilius; A. Idque ab eodem manat fonte procedendi indefinitè cum littera, & cum generalitatibus, cùm veriùs practicandum sit spectata ratione, vel fine, ob quem istud æquitatiuum præsidium introductum est, quando nempè paupertatis, vel absentiæ, alteriusque iusti impedimenti, aut iusta ignorantia probabilem præbeant excusationem, quodque ille morosus à culpæ, & malitiæ positiua immunis, ista æquitate dignus reputandus veniat, non autem quando ex malitia, vel proteruia, dum ijdem sacri Canones, ac pontificiæ leges id comprobant; B. Vel quando pro moribus regionis congrua assistat ratio, vt generaliter cum legis rigore procedatur, istaque recepta non sit æquitas. C. Ideòque pro facti qualitate, & circumstantijs, cum ratione potiùs, quàm cum littera legis in ista æquitate regulanda procedendum est, rationalium, non autem irrationalium more iudicando.

OBSERV. CCXXIV.

Transitus ad manum mortuam rei emphytheoticæ an à Domino impediatur, & quando denegetur ista facultas extrà manum non mortuam ponendi.

ANtiquarum legum, vel antiquorum interpretum rigor statuit, vt domino facultas concedatur denegandi, vel impediendi emphytheuticæ rei transitum ad Ecclesiam, vel aliam manum mortuam, ad quam ex successione, vel alio non culposo titulo obuenerit, vnde propterea illa obligationem habeat extra manum non mortuam infra annum reponendi, accepto pretio ab eo, in quem transferat, vbi prohibitio ex sola dispositione legis proueniat; Vbi veró illa quoque hominis accedat, vt tunc domino concedatur ven-

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Emphyt.

R

A. *disc. 42. & seq. & disc. 46. de emphyteus.*

B. *disc. 5. de feud.*

C. *dicto disc. 46. de emphytheus.*

vendicatio, dicta denegata facultate extra manum mortuam reponendi. A. Asperitas autem, ac irrationabilitas in hoc etiam dignosci videntur, id ad literam, & cum generalitate indifferenter practicando, sine illa circumstantiarum distinctione, quam humanus discursus, ac ratiocinium docent; Vbi namque de illa concessione agitur, quæ ad certum genus, atque ad certum sanguinem restricta est, tunc iste casus mortuæ manus non datur cum proximiore sanguinis hærede ob solemnem professionem incapaci effecto rem obtinendi iure priuato (probabilius quidem) magis receptum sit, monasterio excluso, ad alium sanguinis proximiorem res transeat, eodem modo, quo in feudis dispositum, ac receptum est. Vbi verò hæreditaria concessio est, vnde propterea ad quemcumque extraneum hæredem est transmisibilis, tunc non videtur cui nam rationi hæc innixa sit prohibitio ob cessantem eius rationem tollendi spem deuolutionis, qualis in illis viget concessionibus, quæ ad certas generationes, vel ad certum sanguinem restrictæ sunt; Sola namque discriminis ratio illa considerabilis videtur in mere hæreditaria, vbi penès priuatam, ac non mortuam manum sit, vt illa sperari valeat deuolutio, quæ iuxtà vnam opinionem, cessante legitimo testato, vel intestato hærede, sequatur in exclusionem Fisci, quod modicum, niminmque rarum redolet præiudicium, abundè compensatum à commodo resultante à quindenniorum introductione, quando penes manum mortuam perseuerare permittitur, per quam alteri consultum est præiudicio laudemiorum, quæ obtinentur ex causa alienationis quæ in Ecclesia est prohibita. Igitur euidens irrationabilitas videtur, hoc assumptum, iuxta hodiernos mores post dictam modernam introductionem quindenniorũ antiquioribus ignotam, ita indifferenter practicare; Maiorem verò asperitatem redolet alterum assumptum, quando dispositioni legis altera hominis accedit super hoc transitu, vt deuolutioni locus aperiatur, atque denegetur facultas reponendi extra manum mortuam, cum æquiualentiæ receptione, potissimè vbi ex non culposo titulo, id sequatur, adeò ut omnis delicti, & positiuæ contrauentionis absit suspicio, quia nempè cum bonorum vniuersitate, & ex titulo directæ, vel obliquæ successionis vniuersalis, ea res transeat, cùm tunc formalem pœnam, id redoleat sine delicto, vel quod delictum importet piè disponere. B.

OBSERV. CCXXV.

De quindenniorum introductione, ac solutione.

PErmittente domino emphytheoticæ rei transitum, ac retentionem ad manum mortuam, quam de iure prohibere potest, vt proximè præcedenti obseruatione aduertitur; Vt illi occurratur præiudicio, cui dictæ facultatis prohibendi ratio innixa est, quia nempè tollatur ea spes laudemiorum, quæ occasione alienationis extrà personas per inuestituram vocatas solui debent ratione consensus in alienationibus per dominum præstandi; Hinc ad instar introductionis Cancellariæ Apostolicæ in beneficijs, quæ manui mortuæ vnita sunt, vt occurratur Annatistarum, & officialium præiudicio, in hac emphytheotica materia, idem quoque inoleuit quindenniorum vsus, qui in beneficijs introductus est. Rationabilis autem dicenda est introductio in genere, vel in substantia ob rationis identitatem, irrationabilis autem in modo omninò similitudinario, circà quindecim annorum taxam; Ista namque in ecclesiasticis beneficijs ad solam vitam prouideri solitis, rationabiliter introducta est, dum compensata iunioris, ac senioris ætate, probabilis, ac moderata est taxa à frequentiori contingentia regulata, cum pernecessè beneficiorum vacationes, ac respectiuè nouæ

A. *disc.* 48. *& sequen. de emphytheus. & in annotat.*

B. *dicto disc.* 48. *&* 49. *& in supplemento.*

nouæ prouisiones sequuturæ sint; Hæc autem ratio emphytheusi non congruit, cùm per sæcula, seù per remotissima tempora probabiliter casus dari valeat, vt transitus bonorum intra personas eiusdem generis sequatur, nullaque fiat alienatio, ideòque certò extitura non sit consequutio laudemij, vt in consequutione annatæ pro beneficij vacatione, ac prouisione extitura est, quando penès manum mortuam vnitum non sit, vnde propterea taxa suam non habet proportionem, sed irrationabilis, ac aspera censenda est, cum ad proportionem probabilis spei, pro personarum, ac bonorum qualitate, ac more regionis fieri debeat; Tunc autem eadem taxa rationabilis, & iusta reputanda est, quando à quolibet nouo successore, feudorum ad instar, perenda est renouatio, eiusque occasione soluendum est laudemium, vel alia recognitio, cùm tunc verè, ac propriè intret assimilatio, atque beneficialis materiæ ad instar, ista quoque emphytheotica regulanda sit. A.

OBSERV. CCXXVI.

Canonis diminutio, an per Emphytheutam petatur ob accidentalem rei emphytheoticę notabilem diminutionem.

QVamuis in annalis, vel alias temporaneæ, & currentis locationis, & conductionis contractu, remissionem pensionis lex concedat conductori ob notabilem accidentalem non culposam, neque præuisam fructuum diminutionem; Attamen in isto emphytheutico contractu eam denegari magis receptum est; B. Quęstione cadente in locatione perpetua, *Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Emphyt.* vel ad remotum plurium generationum tempus, an iure emphytheusis, vel iure temporaneæ locationis veniat iste contractus metiendus, probabilior autem opinio illum emphytheusi exequat. In hoc verò idem dignoscitur error, asperitatum, & irrationabilitatum productiuus, generaliter in omni casu procedere cum sola littera, quoniam verius reflectendum est, ad rationem, cui differentia inter vnum, & alterum contractum innixa est, qualis probabilius illa videtur, vt magnum commodum retroacti temporis longæui antequam diminutionis casus contingat, istud compenset incommodum; Quamuis etenim alia considerari soleat ratio inæqualitatis, quia nempè in casu augmenti, ac notabilis casualis melioramenti augmentum canonis dominus petere non valet; Non tamen ea congrua videtur, cum etiam in temporanea locatione cadat, & tamen negligitur. Igitur ad limites rationis conclusio practicanda videtur, quando nempè, iuxta antiquam regularem emphytheusis naturam, exigua sit præstatio in dominij recognitionem, secus autem quando magna, quæ fructibus respondeat, vnde propterea discriminis cesset ratio, cuius potiùs verificetur identitas, vt locationi assimiletur; Altera namque discriminis ratio assignari solita, vt in isto emphytheusis, aut perpetuæ locationis contractu sequatur translatio dominij, cuius sequela periculum esse debet, & quæ ratio in tēporanea non cadit locatione; Attamen ex quadam legali subtilitate, vel superstitione potiùs quam ex naturali veritate ista disparitas prouenire videtur, quoties temporaneæ locationis ad instar, canon vel responsio pensionis naturam potiùs habeat à fructibus regulata, ideòque irrationabilitas intrat.

A. *disc. 49. & 50. de emphytheus. & in annotat.*

B. *disc. 54. de emphytheus.*

DE LOCATIONE, ET CONDVCTIONE.

OBSERV. CCXXVII.

Antiquo conductori aduersus nouum prælationem lex denegat.



Vm vna lex, congruum dicat vt antiquus conductor nouo præferatur; A. Altera verò rem suam vendendi, vel locandi cuilibet libertatem concedat, iniustum reputando, vt quis vendere, seu locare, & econuerso emere, seu conducere inuitus cogatur; B. Hinc apud antiquiores inuoluta exorta est quæstio super hac prælatione, cum solita opinionum varietate; Alijs generalis, ac indefinitè in vim primæ legis eam concedentibus; Alijs econuerso in vim alterius legis indefinitè negantibus alteri legi respondendo, vt procedat in Fisci, vel Reipublicæ bonis, ob illam differentiæ rationem, quod vbi nouus non reperitur conductor, antiquus ad reconductionem cogi valet, ideòque istud incommodum cum eo commodo compensatum remaneat, secus autem in priuatis in quibus ista non cadit ratio; Et alijs inter Ecclesias,& priuatos distinguentibus,vt in istis pars negatiua procedat in Ecclesia verò affirmatiua, ex ea differentiæ ratione, quod ipsa æquitatem magis seruare tenetur; Magis commu niter tamen in foro apud moderniores, excepto Fisco, vel Republica, cui dictæ coactionis congruit ratio, tam in priuatis, quam in Ecclesia pars negatiua recepta est. C.

Adhuc tamen irrationabilitatem redolet in littera cum hac generalitate in omni casu procedere, cum verius pro facti qualitate, & circumstantijs procedendum sit in spiritu, vel in ratione, qualis non est dicta libertas, quam legis rigor concedit, vt Pragmaticorum maior pars opinatur, ex eodem vitio procedendi in littera, sed est eadem, quæ aduersus retractum prælatiuum considerari solet, vt odiosus, atque exorbitans reputetur, ne scilicet ob hunc prælationis timorem, noui conductores, cum melioribus oblationibus, & conditionibus retrahantur, vnde propterea antiquus ex hoc beneficio ansam habeat locatorem suffocandi, ac etiam ob æqualitatem seruandam, dum locatori ad relocationem cogendi conductorem facultas denegatur; Quando autem pro locorum more, & vsibus, alijsque circumstantijs, aliqua vrgeat ratio, vel æquitas, quæ istis prævaleant rationibus, potissimè verò illa considerabilis meliorationis, vel reductionis ad meliorem, magisque æstimabilem statum rei conductæ, vnde propterea conductoris diligentia, vel factum nouos alliciat conductores, qui meliores offerant conditiones, tunc prælationi locus dandus est, ne alias beneficium in maleficium conuertatur;Ideòque in hoc themate idem dicendum est, quod penè in omnibus, vt non in littera legum, vel in generalitate regularum, & conclusionum procedendum sit, sed potiùs in ratione ex facti qualitate, & circumstantijs metienda. D.



OB-

A. *l.congruit C.de locat.prædit ciuil.lib.11.*
B. *l.nec cui C. locat. & l. nec emere C. de iur. deliber.*
C. *disc.50.de locat.*
D. *dicto disc.50.de locat.*

OBSERV. CCXXVIII.

De pensionis remissione, ob accidẽtalem rei conductæ diminutionem, conductori facienda.

ACcidentali non culposo, minùsque præuiso, vel præuidendo eueniente accidenti, quod intolerabile in fructibus rei conductæ inferat damnum, conductori pensionis remissionem fieri debere, sub defalchi, seù restauri vocabulo frequentiùs explicari solitam, vtraque ciuilis, & canonica lex disponit, nisi præcedens, vel subsequens vbertas damnum compenset; Vbi verò nõ in fructibus damnum, vel deterioratio sit, sed in ipsa rei substantia, & in causa fructuum productiua, quæ in aliqua parte pereat, tunc notabile non desideratur damnum, sed tale quale sit attenditur quamuis modicum, eodem modo quo in fructibus etiam contigit, si ex voluntario à iure non permisso locatoris, vel tertij, quem ipse locator impedire potest facto id sequatur. A.

Super istius autem ità compendiosè reassumptæ iuris theoricæ praxi, vel applicatione, quando nempè in substantia, vel in fructibus damnum esse dicatur, & quando istud sit in fructibus, quale nam intolerabile ad hunc effectum dici mereatur, siuè quando præuisum, aut præuidendam dici valeat, siuè quomodo annorum computatio, vel peræquatio fieri debeat, vt præfata intret compensatio, aut quando locatoris, vel tertij ab eo dependentis voluntarium à iure non probatum factum verificetur, cum similibus considerationibus, magna lucta, magnaque inuolutio cernitur inter Scribentes, exindèque frequentes resultare asperitates, irrationabilitates, ac ineptias, & æquiuoca praxis docet, quod ex eodẽ in omnibus manat fonte procedendi cum littera legum, & anctoritatum, vel cum generalibus propositionibus, quoniam veriùs cum ratione procedendum est, iuxtà diuersos regionum stylos, & mores, ac etiam pro bonorum, & præsertim appaltuum publicorum iurium, & effectuũ diuersa qualitate; Ideóque perpetuus est error dictorũ inconuenientium productiuus, cum generalitatibus in littera procedere, quoniam in vno casu legis ratio, & æquitas, pensionis remissionem suadere possunt, in altero autem denegendum est.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Locat. & c.

OBSERV. CCXXIX.

An successor particularis locationi, seù colono stare teneatur.

INter priuatos liberam suorum bonorum dispositionem, ac administrationem habentes, illa regula statuta est, vt vniuersalis dependens successor, locationi, vel colono stare teneatur, particularis autem non; Ista verò posteriot pars penè idealis esse videtur, ob tot limitationes, quibus dignoscitur subiecta, vel ratione scientiæ, aut ratione hypothecæ, siuè iuramenti, vel clausulæ *constituti*, aut quia sit cœptus annus, resque integra non sit, cum similibus limitationibus desupèr dari solitis; In alijs autem bonis non liberæ dispositionis, vt feudalia, & fideicommissaria, vel dotalia, & similia sunt, in quibus successor iure suo independentèr venit, inspiciendum est, an bona, vel mala fide actus initus fuerit, quia proprij iuris expiratio immineret nec nẽ. Magis verò inuolutus est punctus, vbi de successore in beneficio ecclesiastico, seù Prælatura agatur, in quo casu non modica dignoscitur opinionum scissura, & rerum iudicatarum inconstantia. A.

Verùm in his respectiuè casibus procede- re

A. *De hac materia disc. 1. & seqq. de Locat. disc. 64. & seqq. 105. & seqqq. 113. & 159. de Regal. & alibi.*

A. *De his omnibus disc. 24. 25. & 26. de Locat. & disc. 51. eod. tit. in Supplemento.*

re cum auctoritatum littera, vel cum conclusionum, & regularum generalitate, asperitates, ac irrationabilitates, & ineptias frequentèr producit, quoniam veriùs procedi debet cũ ratione, cui leges, vel conclusiones innixę sint, principalitèr ad applicationem reflectendo, ex facti qualitate, & circumstantijs regulandam, & an bona, vel respectiuè mala fides exuberet, præsertim veró vbi agitur cũ Ecclesia, quoniam cum illa iustitiæ, & æquitatis profiteatur se matrẽ, & cultricẽ, itá indiscretus zelus procedendi cũ littera, ipsam iniustitiæ, & asperitatum potiùs esse nutricem ostenderet, vt præsertim ille docet casus, qui sequenti obseruatione insinuatur, cum similibus, quos frequens praxis docet.

OBSERV. CCXXX.

Seminatum, vel aliàs melioratum per colonum in solo conducto præter legem conductionis, solo cedit ad fauorem locatoris; Et generalitèr de melioramentis in re aliena factis.

IVris regula disponente, vt quidquid in alieno solo ædificatum, vel plantatum, aut satum, vel aliàs melioratum sit, domino soli cedat; Hinc detestabilis vsus insistendi in rigore litteræ illam quandoque in magnis etiam, ac supremis Tribunalibus produxit asperitatem, vt satum, vel melioratum per conductorem in fundo conducto cuius conductionem, naturali veritate, seu conuentione attenta durare iustè opinabatur, eius autèm expiratio prætendatur ex ea iuris subtilitate, quæ præcedenti obseruatione insinuatur, quia nempè successor in Prælatura, prædecessoris locationi stare non teneatur, Ecclesiæ dominæ, vel prædecessoris in prælatura cedere deberet, A. Res quidẽ nimiũ aspera, & irrationabilis, vt itá Ecclesia, quæ iustitię, & ęquitatis mater, & cultrix est de alieno locupletetur, quod ipsa priuatis adeò rigorosè prohibet.

Duplex namque huius regulæ assignabilis est ratio, vna nempè, vt hæc pœna sit temeritatis, quám alteri opinantur, altera verò implicitæ, vel præsumptæ donationis; Vtraque tamen, certam, ac positiuam exigit malam fidem, ex qua vel criminosa temeritas, vel probabilis donandi præsumptio resultet, quorum neutrum verificabile est in colono rustico agrariæ arti operam nauanti, huiusmodi subtilitatũ, ac superstitionum legalium ignaro, qui bona fide in suo colere, ac seminare credidit, iuxtá statutum ex conuentione tempus cum prædecessore, ideóque manifestam id redolet asperitatem, ac irrationabilitatem, quæ frequens quoque dignoscitur generalitèr in melioramentis, quæ fiant in re aliena per quemcumque possessorem bona fide opinantem se dominum, quem posteà talem non esse detegatur; B. Potissimè verò, vt in alia casus contingentia, quando attenta veritate naturali, ac de facto iustum haberet emptionis titulum, qui ex eisdem Iuristarum formalitatibus, ac superstitionibus, ob aliquas malè seruatas solemnitates, inualidus declaretur, cùm itá vtraque excludatur assumpti ratio, temeritatis nempè criminosæ à qua quælibet iusta opinatio excusat, & præsumptæ donationis in dubio non admittendæ, quando talis animi probabilia non accedant argumenta, vt propttereà idem sit dare inconueniens, in priuatis etiam damnatum, magis verò, vt præmissum est, in Ecclesia, locupletationis de alieno contra iustitiæ, & æquitatis regulas; C. Semperque edocemur quàm euidens iste sit error cum sola littera, vel cum gene-

A. *Apud Bich. decis. 437. 452. & 470. cum alijs disc. 28. de Locat.*

B. *disc. 35. de Legitim. & Detract. ex n. . disc. 37. de Feud.*

C. *disc. 4. de Alien. & Contract. prohib. & eod. disc. 35. de Legitim. & Detract.*

generalitatibus procedendi, atque iudicia efformandi, cùm veriùs procedendum sit cum legis spiritu, vel ratione ex singulorum casuum qualitate, & circumstantijs, prudenti, benèque regulato probi, ac rationalis viri arbitrio metienda, atque alias, vel asperitas, vel irrationabilitas, aut ineptia penè semper inesse dicitur.

OBSERV. CCXXXI.

De bonis inuectis, & illatis in domum, vel fundum conductum, pro pensione affectis.

HYpothecam quamuis non conuentam locatori concedente lege pro pensione in bonis, quæ per conductorem in re conducta inuecta, & illata sint, ex istius legalis dispositionis litterali intelligentia, ac generali praxi, plures oriri solent asperitates, ac irrationabilitates, cum extremis vitiosis; Aliqui namque solùm priuilegium concessionis hypothecæ attendentes, conductorem collocant inter alios hypothecarios creditores, vt propterea cum eis concursum cum ratione temporis habere teneatur; Alij verò è conuersò potioritatem aduersùs quoscumque anteriores illi concedunt; Et alij ad aliena etiam bona, quæ per conductorem inuecta, & illata sint, extendunt A. ità generalitèr, & in abstracto vnam, vel alteram sequentes opinionem ad litteram factionario more; In hoc itaque dignoscitur idem irrationabilitatis, vel asperitatis vitium, quoniam potiùs in ratione procedendum est, cui legis prouisio innixa est, adhibendo sacram anchoram distinctionis, sine qua penè ineuitabile hoc vitium remanet. Vbi namque de alienis agitur bonis, quæ per conductorem expresse hypothecari non possunt, & tunc non videtur, vt hæc legalis tacita hypotheca intret, quoniam plus operari non debet fictio, quàm veritas, aut plus tacitum, quàm expressum, solùmque locatori superest actio de in rem verso in ea rata, quàm ipsorum bonorum conseruatio importat, quatenùs ex facti qualitate hæc actio intret; In bonis autem proprijs conductoris, vt ad loci consuetudinem primariò reflectendum sit, & an pro alimentis aliquod competat priuilegium, quod ad habitationem extendendum videtur; Iuris autem communis generali dispositione attenta, inspicienda est qualitas bonorũ, & an de eorum natura talia sint, vt eorum fidem locator principalitèr sit secutus, adeòvt adaptentur ea, quæ in manuali pignore conuentionali ex quadam æquitate ratione commercij considerari solent, iuris scripti temperando rigorem. C.

OBSERV. CCXXXII.

Pro vsu proprio, an liceat inquilinum durante locatione expellere.

SVperueniente indigentia pro vsu proprio, locatorem posse durante adhuc locatione inquilinum expellere, lex expresse decernit; A. Exindèque deducitur regula, quæ per ora etiam vulgarium volitat, atque clara reputatur attenta littera, & tamen penè idealis videtur ferè vnquam ad praxim deducibilis, ob tot restrictiones ab Interpretibus datas, & super quarum verificatione non modica dignoscitur inter recentiores pugna, super indigentię scilicèt qualitate, an præcisa requiratur, vel sufficiat moralis, ac etiam quando ea inopinatò superuenta dicatur, quæ præuideri non potuerit, & an iuramentum, & hypotheca, aliaque vincula de stylo apponi solita istud tollant beneficium, siuè (præsertim in Vrbe) an ista lex vsu recepta sit, quod adhuc sub Iudice indecisum pendere videtur. B. In

A. *disc. 39. de Locat.*

B. *Ibidem.*
C. *disc. 22. de Cred.*
A. *l. ede C. locat.*
B. *disc. 45. de Locat.*

In his itaque ineptia dignoscitur eorum, qui cum littera, & in superficie procedunt, huius facultatis exercitium facile, ac promptum reputando, quoniam priusquàm per plures instantias, quæ in articulo appellabili, & ordinario potiùs, quàm exequutiuo cadunt, lis terminetur, ipsa terminatur locatio, vbi ad breue sit tempus, vbi verò ad longum, tunc quia speciem alienationis redolet, adeòvt sub prohibita alienatione cadat, non improbabilitèr dubitandum est, an huius legis dispositio intret; C. Ideòque in hoc eadem quoque adhibenda venit regula, procedendi in ratione, ex facti qualitate, & circumstantijs regulanda, potiùs quã in littera, reflectendo præsertim, an illæ cadant dubitandi rationes, ob quas in Vrbe, seù Romana Curia istam legem vsu receptam non esse, vna opinio non improbabilitèr credit.

OBSERV. CCXXXVIII.

Locatio bonorum Ecclesiæ vltrà triennium, neq; pro licito triennio substinetur.

Restringente Pauli II. Constitutione, cum qua in rerum Ecclesiæ prohibita alienatione proceditur, locandi facultatem intrà triennium, ità dirimendo quæstionem apud antiquiores inuolutam cum opinionum varietate, quando ad lõgum tempus locatio facta dicatur, vt propterea sub prohibitione cadat, vbi vltrà triennium fiat. Modernorum præsertim sensus magis communis est, vt si pro longiori tempore fiat, in totum corruat, etiam pro licito triennio, adeòvt vtile per inutile vitiatum sit; A. Id autem ex quadã iuris, vel Iuristarum subtilitate, quæ superstitionis speciem redolet, prouenire videtur, vt propterea irrationabilitatem, vel asperitatem contineat, potissimè verò vbi de illis agatur personis, in quibus vtpotè huiusmodi subtilitatum ignaris, bona fides exuberet, neque pro facti qualitate, fraudis, & calliditatis vrgeat suspicio, potissimè quia non in omnibus bonis cursus solaris annum regulat, cùm in aliquibus à fructuum natura, & perceptione, vel culturæ qualitate id pendeat, vt quandoque triennium, ac maiùs spatium, pro vno reputetur anno, iuxtá quasdã subtilitates vix Iuris Cõsultis notatę sunt; B. Ideòq; Ecclesia, quæ veritatis, & ęquitatis naturalis mater, & cultrix esse profitetur, atque magis esse debet, legis rationem potiùs, quàm litteram attendendo, datam fidem pro eo tempore, quo seruari potest, attendere, ac seruare tenetur, non autem cum rigorosis legis subtilitatibus, ac superstitionibus illam violare.

Illa quoque ex eadem subtilitate accedẽte irrationabilitate claudicationis, vt in facultate Ecclesiæ sit contractui, quãuis inualido acquiescere, atque priuatum contrahentem ad illius obseruantiam compellere, ipse verò è conuersò ista destituatur facultate, C. contra illam æqualitatem, quam vtraque lex ciuilis, & canonica, quinimò per modum loquendi ipsa lex naturæ, quæ ità explicari solet, pro illo instinctu, qui à ratione regulatur, & qui homines tanquam animalia rationalia à brutis, & irrationalibus distinguit.

Æquiuocum item, quod ineptiã implicat in ista triennali bonorum Ecclesiæ locatione, procedẽdo in littera, vel in superficie, dignoscitur, quando pro aliquarum regionum moribus, in vrbanis præsertim prædijs, illa adijciatur conuentio, vt elapso cõuento triennio, atq; nõ sequuta ex parte vtriusq; contrahentis cõtraria animi declaratione, censeatur facta relocatio pro consimili triennio, & sic successiuè de triennio in triennium, vt ista conuentio inualida censenda sit, etiam pro ipso primo triennio; Euidentem etenim errorem, ac ineptiam id redolet, vbi continuatio

C. *Eod. disc.45.*

A. *Extrauag. Ambitiosa de reb. Eccles. non. alien. & disc.22. de Locat.*

B. *disc.1. de alien. & contract. prohib. & disc.22. de Locato.*

C. *Eod. disc.1. de alien. & contract. prohib.*

tio ex prima conuentione arctatiua, & necessaria non sit, sed ex implicita noua conuentione, nouaque libera voluntate, cum actu negatiuo explicata, & cum libertate partium non continuandi, cùm tunc reverà in quolibet triennio noua dicatur locatio, & tamen in hunc errorem, etiam aliqua magna Tribunalia incidisse dignoscitur, E. ex eodem vitio procedendi in auctoritatum littera, & superficie, vel in conclusionum generalitate, neglecto discursu, vel ratiocinio, quod distinguere, atq; ad hæc aduertere docet, an scilicet cõtinuatio necessaria, & obligatoria sit, vel potiùs voluntaria, & ex implicita noua conuentione, ad inanem euitandum circuitum ex tunc explicata, ideòque semper error est in littera, non autem in ratione procedere.

DE REGALIBVS, HOC EST GABELLIS, LOCIS MONTIVM, ET ALIIS SIMILIBVS.

OBSERV. CCXXXIV.

De Gabellario excessiuam gabellam exigente.



QVADAM indicta gabella super porcis, vt quando magni, atque iam perfecti sint, integra exigatur, quando verò imperfecti, adeòvt ad differentiam, porcastri pro regionis loquendi vsu appellentur, dimidiata; Cùm status medius detur qui in gabellę capitulis omissus est obseruantia induxit, vt etiã media teneretur via, nempè tres ex quatuor integræ gabellæ partibus exigẽdo; Rebusq; iam in hoc statu existentibus, dũ cum hoc præsupposito, quod pensionis, vel pretij pars fuit, quidam negotiator gabellam conduxit, siuè iuxtà loquendi vsum in appaltum suscepit, præfatumq; exactionis tenuit modum, attamèn finito appaltu, tanquam indebitæ, atque excessiuæ gabellæ exactor, ad ingentem summam fisco restituendam, cum subsequuto effectu condemnatus fuit, res quidem nimium aspera, & irrationabilis, vel quia in hac media specie inter perfectos, & imperfectos, tanquam in casu dubio, si totum exegisset, non illicitè egisse dici posset; Igitur minùs illicitè ita egit; Vel quia in ambiguis obseruantiæ tanquam optiuæ interpreti deferendum est; Vel demùm, & clariùs, quia tunc gabellarius de excessiua exactione meritò redarguendus est, quando ipse sit introductor, qui pro gabellariorum more excessiuam extorqueat exactionem, nullo veró pacto vbi rem in eo statu iam reperit, quoniã ille status inducit præsuppositum, cum quo ea pensio oblata est, aliàs non oblatura. Magisque irrationabilitatem, ac asperitatem conuincit subsequens euentus, quod neglecta quadam contraria prouisione, vtpotè improbabili, maléque fundata, idem exactionis modus restitutus est, atque continuatus, ideòque canonizatus; Igitur quilibet agnoscat quæ, & qualis iustitia, vel maior, aut minor probabilitas resolutioni assistat. A.



OB-

E. *d. disc. 22. de Locato, & d. disc. 1. de alien. & contract. prohib.*

A. *De isto casu disc. 71. de Regal.*

OBSER. CCXXXV.

Prouisi de officijs, ac beneficijs, & dignitatibus, quæ de eorum natura, ab vsu comprobata, per petua sint, an remoueri valeant.

NOn posse Papam, vel respectiuè supremum Principem officijs, ac beneficijs, & dignitatibus, quæ de sui natura ad vitam sunt, possessores priuare absque delicto, pro quo talis pœna cadat, vel saltim absque iusta causa, quæ publicam respiciat vtilitatem, opinatur quædam Iurisiatum, ac Moralium non exigua classis, ex ea saltim potestate, quã ordinariam dicunt, illi opinantes potestati id competere, quam dicunt plenam, & absolutam, eam tamen damnant, illud adhibendo dicterium, vt de plenitudine tempestatis potiùs, quam potestatis id fieri dicatur. A. Simplicitatem verò, quæ ad ineptiæ metam ascendat, id redolet, potissimè, & clariùs vbi de gratuita prouisione, vel concessione agitur, adeòvt non intret consideratio causæ correspectiuæ, & contractus onerosi, in quo Princeps iure priuati habendus est, & quo casu quidam Interpretatiuus, vel moralis ex lege congruentiæ, & honestatis potiùs quam verus, & positiuus potestatis defectus adesse dicitur; Esse siquidèm officia, vel beneficia, & dignitates, aliaque iura huiusmodi ad vitam; vel aliàs maioris durationis in posteritate, non prouenit á iure diuino, quod sub se implicat naturale, vt propterea supremæ potestati humanæ non subiaceat, sed prouenit à iure positiuo ecclesiastico, vel respectiuè prophano, cui Princeps tanquam lex animata derogare, vel dispensare potest, cùm illius sit destruere, cuius est condere; Et quamuis aliqui super obseruantia prouisionum præsertim ex causa onerosa, & correspectiua, indispensabile ius naturæ, vel gentium ponderent; Nihilominùs vbi ius diuinum veteris, vel nouæ paginæ in parte morali obligatoria non vrgeat, id pariter simplicitatem, ac fabulæ speciem redolere videtur, vt occasione agendi de iuris, aut legum distinctione alibi aduertitur, quoniam non omne, quod ex quodam naturali instinctu qui insitus est & potiùs à religiosa, ciuili educatione, quam à natura cogente ius naturale obligatorium propriè dicitur, sed potiùs impropriè, ac pro nostro modo loquendi.

A. *disc.20. & 148. de Regal. & in annot.*

OBSERVATIO CCXXXVI.

De transitu libero locorum montium, aliorumque similium iurium cum Republica in tertium, non obstantibus vinculis quæ fauore creditorum per venditorem in eis adiecta sint.

EXorbitanti, ac odioso, & irrationabili priuilegio aliqui referunt illam libertatem locorum montium, aliorumque consimilium iurium cum Principe, vel cum Republica quam praxis docet, non obstantibus hypothecis, alijsque vinculis desuper per venditorem contractis, quotiès illa in eiusdem Reipublicæ libris, ac in litteris desuper expediri solitis descripta cum eadem publica auctoritate non sint, quasi quod ita sit ius tertij tollere, ipsumque ius naturæ, vel gentium lædere. Verùm id æquiuocum, ac simplicitatem redolet, quoniam cum publicus fauor preualere debeat priuato, ita pro ipsius Reipublicæ beneficio expedit huiusmodi iurium libertatem omnimodam conseruari, cùm istud hodiè reputetur meliùs, magisque promptum, ac oportunum Principum, ac Republicarum peculium, vel præsidium in earum indigentijs, Ideòque summam libertatem, summamque fidem in eis conseruari expedit. Alia quo-

quoque in idem accedente ratione, quod eadem iura de sui natura, non priuati, sed publici, ac regalis potestatis, & commercij esse dicuntur, ideòque ab ipso Principe, vel Republica directè, ac immediatè obtineri, ac recognosci dicũtur quamuis ex priuatorum possessorum correspectiua resignatione, tanquam per speciem emptionis, & venditionis indifferentium bonorum obtineantur, ideòque emptor ipsius Principis, vel Reipublicæ fidem potiùs, quam illam priuati possessoris dicitur sequi, ad instar resignationis Beneficiorum Ecclesiasticorum; Vnde proptereà possessor, qui resignat suum ius transferre non dicitur, sed potiùs illud extinguere, ac supprimere, eoque extincto, vel suppresso, in emptore, vel resignatario nouum ex integro ius efformatur directè, ac immediatè ab ipso Principe, vel Republica, eodem modo quo debitore proprio creditori debitum soluente, vel censum extinguente, omnes hypothecæ, aliaque vincula, quibus illud nomen, vel ille census subiacebat, cessant, ac resoluuntur, sibique creditores, vel alijs ius habentes imputent, cur desuper publicam auctoritatem super eorum hypothecis, vel vinculis interponi, atque in libris, vel respectiuè in litteris describi solliciti nõ fuerint; Vnde proptereà simplicitas, ac irrationabilitas est, id exorbitanti priuilegio referre, cum ex ipsorum iuriũ natura potiùs id proueniat. A.

OBSERVATIO CCXXXVII.

Datis in dotem locis montium, vel alijs iuribus vacabilibus, & vitalitijs, siue vsufructu, quid restituendum veniat.

QVamuis Pragmatici multas desuper adhibeant distinctiones, ac subtilitates ex verborum cortice, vel contextura desumptas, an ipsum ius in abstracto in dotem datum sit, vel potiùs fructus exindè percipiendi, qui principaliter in contractum deducti sint, tanquam per speciem sortis, vt priori casu, nihil restituendum veniat, nisi ipsum ius percipiendi in futurum, quatenùs adsit, ac duret, & tale quale sit, non autem id, quod medio tempore constantis matrimonij perceptum fuerit; secus autem in altero casu, vt tunc fructus percepti, proprietatis naturam habeant, adeòut illorum intermedia fruitio stet loco illorum fructuum, quos in compensationem onerum matrimonij vir obtinere debet, & suos facit. Ineptiam tamen, ac irrationabilitatem euidentem id redolet, ex eodem consueto, & connaturali fonte manantem procedendi cum verborum formalitatibus, vel cum legum, & auctoritatum littera, aut cum conclusionum superficie, non reflectendo ad substantiam veritatis, ex facti, pro singulorum casuum qualitate, & circumstantijs desumendam. Cum etenim quandoque ipsorum vacabilium, seù vitalitiorum iurium fructus, & emolumenta talia sint, vt pro qualitate personarum, ac moribus regionum, currentibus matrimonij oneribus vix proportionata sint, vnde proptereà in quotidianos, & currentes consumuntur vsus, vtique prorsùs irrationabile, ac fabulosum est, ob verborum formulam, seù contexturã, quę vno, vel altero modo ab imperito Notario concepta sit, ita virum obligare ad restituendum in sorte, vel proprietate, id quod tanquam proportionatum fructum pro matrimonij oneribus supportandis percepit, & consumpsit. Secùs verò vbi (quod tamen nimium rarum est, fortèque vnquam ad praxim deducibile) adeò magna, & excessiua sint huiusmodi emolumenta, vt eorum fructus, ex eorundem inuestimento percipiendi præfatis oneribus respondeant. Ideòque non iuris sed facti censenda est quæstio, ex præmissis considerationibus, ac facti circumstantijs regulanda, & decidenda, euidensque remanet error, irrationabilitatum, ac ineptiarum, & asperitatum productiuus, cum distin-

A. de his disc. 26. & seqq. de regal.

distinctionibus, ac formalitatibus ex verborum cortice desumptis procedere, cùm potiùs in spiritu, vel in ratione, vt supra procedendum veniat. A.

OBSERVATIO CCXXXVIII.

De publica annona per Principem, vel eius nomine per Magistratus, aut per Ciuitatem administrata, quibus potiatur priuilegijs, quæ ipsi Principi, eiusque Fisco, vel Ciuitati de iure competunt.

PRincipe in Metropolitica præsertim eius residentiæ Ciuitate per publicos Magistratus ad id deputatos, vel respectiuè ipsa Ciuitate, vel Republica, annonam administrante; Quæstio cadit, an pro victualibus, quæ pro publica annona, vel vbertate emuntur, vel aliàs de loco ad locum vehuntur, & introducuntur illa intret à gabellis, alijsque oneribus exemptio, quæ ipsi Principi, eiusque Fisco de iure competit, siuè Reipublicæ, aut Ciuitati, quæ domina sit gabellæ, vel alterius oneris ob eamdem exemptionem, quæ domino, & locatori gabellæ pro rebus suis de iure competit; Atque in hoc pariter, idem dignoscitur error irrationabilitatum, ac ineptiarum, vel asperitatum productiuus, procedendi cum regularum, vel auctoritatum littera, ac generalitate in abstracto, ad speciales non reflectendo circumstantias ex quibus inspiciendum est, an congruat nec nè huiusmodi exemptionis ratio, quæ omnium regulatrix esse debet. Vbi etenim ista annonaria administratio, quæ à Principe, vel respectiuè à Ciuitate fiat, aliud reuerà non importet, nisi quamdam publicam, benèque regulatam, ac nimium commendabilem ex officij debito incumbentem æconomicam administrationem, in gratiam populi, ad occurrendum dardanariorum oppressionibus, & suffocationibus, aliud ipso Principe, vel Ciuitate non patiente damnum, vel incommodum, nisi illud mutui, vel accommodationis promptæ pecuniæ, cuius plenam deindè obtineat æquiualentiam, cum eorumdem victualium vsu, & venditione; Et tunc Principis, vel Ciuitatis negocium geri non dicitur; sed potiùs priuatorum, qui gabellis, & oneribus subiacent, ideòque iustum, ac rationabile est, ea persolui. E conuersò autem, vbi magna penuriæ calamitate ità exigente, Principis, vel Ciuitatis, hæc annonaria administratio æconomica solùm non sit, sed admixtam habeat donationem, quæ populo fiat, cum damno in proprio ære, vt victualia pro minori vendantur pretio, quam empta sint, & tunc exemptio intrare debeat, cùm ita spectata rei substantia, & veritate, non à populo, sed ab ipso Principe, eiusque Fisco, vel respectiuè ab ipsa Ciuitate supportari alijs dicerentur; ideòque semper à littera, & generalitatibus in abstracto in iudicando, & consulendo cauendum est, sed insistendum est in spiritu, vel in ratione, cui legis dispositio innixa sit, reflectendo pro facti qualitate, & circumstantijs, an illa ratio, nec nè congruat, atque aliàs irrationabilitates, ac asperitates perpetuò resultant. A.

OBSERVATIO CCXXXIX.

De Clericorum, & Ecclesiasticorum exemption: à gabellis, alijsque publicis meritis, quomodo intelligenda, & practicanda sit.

IN ista realis ecclesiasticæ immunitatis materia præsertim, in qua canonum, & le-

A. *disc.* 35. *de regal.* & *disc.* 248. *de dote.* — A. *disc.* 44. & *sequ.* & *disc.* 125. *de Regal.* & *in annotat.*

& legum dispositio, quæ illam concedit, iusta, nimiumque rationabilis, ac pia censenda est, magnæ dignoscuntur asperitates, ac irrationabilitates, & exorbitantiæ, quandoque ex bono quidem, sed indiscreto, malèque regulato zelo prouenientes, idcòque congruit dictum, quod sit effectus malus ex bona causa, ex eodem fonte hoc malo deriuante, quod in littera non autem in ratione proceditur. Immunitatis etenim realis clericorum, & ecclesiasticorum illa est ratio fundamentalis, quod cùm ipsi spiritualia ferant onera, orationum, vigiliarum, ieiuniorum, aliorumque asperitatum, nec non administrationis sacramentorum, aliorumque diuinorum, quibus laici non subiacent, hinc iustum, ac rationabile est, vt à laicalibus oneribus exempti sint, cùm ita vtrumque genus hominum respectiuè communis Reipublicæ onera pro diuersa qualitate supportare dicatur, istaque est vera, & germana ratio, non autem altera frequentius per Pragmaticos considerari solita, quamuis in suis respectiuè casibus, vel ad aliquos effectus, ratione deficientis potestatis, cùm ista sola ratione attenta non deberet ecclesiastica immunitas locum sibi vendicare, quando vtraque potestas penès eumdem Principem, vel Rectorem resideat, vt sacra pagina veteris testamenti, tunc sequi docet, ac etiam in aliquibus Principatibus, & ditionibus, in illa præsertim temporalis dominij Ecclesiæ, ac etiam in tribus Ecclasiasticis Electoribus Germaniæ, alijsque Prælatis vtramque spiritualem, & temporalem, tam cum clero, quàm cum populo potestatem habentibus praxis docet.

Hinc effectus huius immunitatis ille debet esse, vt clerici, & ecclesiastici in primæuo conseruentur statu libertatis, priusquam gabellarum, & onerum sequeretur introductio, perindè ac si illa in rerum natura non essent, vnde propterea integrum suorum bonorum fructum, & emolumentum assequantur intrinsecum, & naturalem, illamque non patiantur accidentalem diminutionem, & iacturam, quam gabellæ, & onera in ipso domino vtente pro se ipso, vel alijs vendente producant, non autem, vt ad lucrum, & mercaturam eorumdem id tendat, quodque ad priuatam conuertant vtilitatem illud extrinsecum alteratum pretium rerum, quod ipsa onera laicalia producunt, vel quod laici emptores occasione emptionis, & vsus bonorum, vel fructuum pro publicis oneribus supportandis persolua t, adeòut id, quod sub hoc prætextu immunitatis ad lucrum, & commodum illicitum Ecclesiasticorum tendit, duplicatum laicorum damnum, ac onus importet, quia nempè pro publicis indigentijs supplendis alia supportanda sint onera; Id etenim nedum irrationabilitatem, sed asperitatem, & iniquitatem, ab ipsismet canonibus ipsoque diuino, ac naturali iure damnatam redolet; Ideòque in hac præsertim materia, in spiritu, vel in ratione, potiùs quàm in littera procedendum venit, spectando scilicet finem, vel effectum, à Canonibus consideratum, quodque Ecclesiastici præseruentur à damno, non antem vt mercaturam desuper faciant, atque cum aliena locupletentur iactura. A.

Suppl. lib. 16 par. 3. Obs. de Regal. &c.

OBSERV. CCXL.

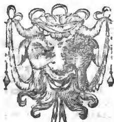
Forenses inhabilitari ad bonorum acquisitionem, vel pro eis quæ obtinent, ad maiora onera obligari, an iustum, & rationabile sit.

Damnant aliqui locales leges, quæ inhabilitant forenses ad acquirendum bona in loco, quasi quod naturali libertati id repugnet, ideòque tales leges odiosas, exorbitantes, ac irrationabiles reputant; Alij verò econuerso illas laudant, atque iustas, ac rationabiles reputant, quasi quod iustum, & rationabile sit, vt illi gaudeant illorum

S

A. *disc. 5. & seqq. Miscellan. Eccles. disc. 50. cum plur. seqq. de Regal.*

rum bonorum commodo, qui sentiunt loci incommoda, & asperitates. Aliaque dignoscuntur pro varietate opinionum extrema, quoniā aliqui nedum habiles volunt forenses ad bonorum acquisitionem, ac retentionem, sed etiam vt à loci oneribus, & contributionibus debeant esse exempti; Alij verò laudantes incapacitatem, quando huic dispensetur, approbant leges, quæ ad maiora etiam duplicatæ onera illos grauant, ita pro humana imperfectione, & imbecillitate qualibet classe, vel factione, rationabile, ac iustum reputante id quod sibi placeat, iniustum verò, ac irrationabile, id quod displiceat, exindeque sequitur, vt iustitia, & veritas ignotæ sint, earumque incertus sit vultus, vel habitus, cum pro ingeniorum, vel interesse varietate, ac affectione qualibet suo genio veritatem, & iustitiam accommodat. Verius autem videtur, vt in vtroque extremo respectiuè, irrationabilitatis, & asperitatis dignoscatur vitium, vnam vel alteram sententiam in littera mordicus attendendo, atque cum solis generalitatibus in abstracto procedēdo, quoniā potiùs, neglecta littera, neglectisque generalitatibus, procedendum est, cum spiritu, vel ratione regulanda ex singulorum casuum qualitate, & circumstantijs, ex quibus inspiciendum est, quale sit huiusmodi legum motiuum, an iustum, & rationabile, vel econuerso animosum, ac iniustum, & irrationabile dici mereatur. A.



OBSERV. CCXLI.

Clericos, & Ecclesiasticos, in temporali Ecclesiæ ditione publica supportare onera laicalia, quæ alibi non supportant, an iustum, & rationabile sit.

Scandalum superficiales concipere solent, quod in temporali Ecclesiæ ditione Pontifex, ab vtriusque secularis, & regularis cleri personis, gabellas, aliaque laicalia onera quasi pariformiter à laicis exigat, alijs verò Principibus interdicat, quasi quod ita violare sit regulam ab omni diuino, ac naturali, & humano iure statutam, vt quisque iuris in alio statuit, in se ipso statuere debeat, vel vt eadem ipse mensura meriri debeat, cum qua alios metitur. Verùm, qui solum rerum callent superficiem eorum error, ac ineptia hic est, quoniam Pontifex in propria temporali ditione, pro illis fidei, & catholicæ Reipublicæ indigentijs, ac oneribus ecclesiasticos grauat, pro quibus iustum, ac rationabile foret vbique eosdem granari, abstinet autem, ex apostolica cōcessione eos grauant singuli respectiue Principes pariformiter pro regionū qualitate vt ideòque irrationabilitas, & ineptia dignoscuntur, ita generaliter, ac in abstracto id considerare, atque stylum redarguere, cum potiùs rationis, & æquitatis fomentum id habeat, cum eiusdem Pontificis præiudiciali restrictione, vt id, quod ab omnibus exigere potest, contentus sit ab illis tantum exigere, qui in eius temporali ditione viuunt. A.



A. *de his disc.77. de Regal. disc.149. de dote, & disc.82. de feud.*

A. *disc.55. de Regal.*

OBSERV. CCXLII.

Extrinsecum nimium alteratum salis, aliorumque mineralium, ac victualium, aliarumque rerum pretium, cum iure priuatiuo exigi, an iustum, ac rationabile sit.

Exorbitans ab vtroque iure naturali, & positiuo reputatur Principum, & Republicarum, siue Ciuitatum introductio, vt in salis, aliorumque mineralium, ac victualium contractatione ius detur priuatiuum, cuius ratione nimium alteratum pretium, quod extrinsecum, & accidentale appellatur, vltrà intrinsecum, & naturale, quod nullum, vel modicum est, & quandoque etiam in re sua soluatur, quasi quod ità naturalis impediatur libertas, atque Prophetæ lamentatio verificetur, aquam nostram pecunia bibimus, ligna nostra pretio comparauimus; Idemque asseritur in ijs piscationum, & venationum, siue aucupiorum, aliarumque vsualium rerum productiuis locis, in quibus natura nimium liberalis, ac fœcunda sit, quasi quod naturæ beneficium, ac liberalitas tollatur, atque pænuria inducatur, vbi magnam Deus, & natura copiam, ac largitatem præbent, ideòque de asperitate, ac irrationabilitate huiusmodi redarguuntur introductiones, quas nonnulli tyrannicas vocant.

Irrationabilitas verò, ac ineptia in huiusmodi censoribus potiùs dignoscitur, cum iustè, ac prouidè, & rationabiliter, ità introductum sit. Cum etenim humana malitia eadem ac maiora produceret inconuenientia, quia nempè huiusmodi naturæ beneficia, & libera-

Suppl.lib.16.par.3.Obs.de Regal.&c.

litates, ad aliquorum potentium, & concussorum occupantium commodum, & locupletationem cederent, vnde propterea, sexu, ætate, aut valetudine, vel animo imbecilles, nullam haberent participationem; E conuerso autem Principatus, vel Reipublicæ onera pro publicis indigenrijs personalia, vel realia, ab imbecillibus magis, quam à potentibus, & concussoribus supportari frequentior experientia doceat; Hinc iustitiam, æquitatem, ac rationem hæc introductio habet, vt ita huiusmodi prodigalitatis naturæ emolumentis in publicas indigentias tendentibus minuantur imbecillium, ac etiam ipsorum potentium onera, ideòque omnes pariformiter naturæ beneficio, ac liberalitate potiantur, atque æqualis omnium conditio sit, ità iniustitiæ, ac irrationabilitati potiùs occurrendo, ideòque irrationabile est, id redargui de irrationabilitate. A.

OBSERV. CCXLIII.

Pro vno eodemque crimine, quemlibet Principem, vel dominum, qui iura Fisci habeat, bona in eius ditione existentia confiscare, aliqui volunt, illam statuentes propositionem, quod quilibet confiscat in suo.

Non cognoscentibus Romanorum legibus, quas ciuiles communes dicimus, principatuum independentium, atque Fiscorum, & confiscationum pluralitatem, ac diuersitatem, pro illud læsæ maiestatis crimen, pro quo solùm eisdem attentis legibus, bonorum publicatio decernitur, in toto illo orbe, quod in eorundem Romanorum subia-

A. *de his iuribus priuatiuis, & regalibus in sale, & salinis, in mineralibus, in piscationibus, & venationibus, ac similibus disc.2. de feud. disc.106. cum plur. seqq. disc.128. & 134. & 159. de Regal. & alibi pluries.*

cebat imperio, vnum, & idem esset vbique crimen punibile, ideòque vnus, & idē esset vbique fiscus, vnaque confiscatio, quoniam vnus erat supremus Princeps, vnumque imperium; Postquam verò præfati antiqui Romani imperij, præsertim in occidente, ob tot exterarum nationum incursiones, ac dominationes sequuta est dissolutio, atque tot tantique inter se diuersi, ac independentes exorti sunt principatus, quorum quilibet, licet exiguus eadem imperij iura in sua ditione haberet, vnde propterea tantus valeat in eo proprius Princeps, quantum dictus antiquus Imperator in eo valebat imperio, atque de consequenti, fiscorum, & confiscationum sequuta est multiplex diuersitas; Hinc antiqui præfatarum legum Interpretes, motiuando pro regionis in qua viuebant qualitate quæstionem excitarunt in vno tamen, eodemque Principatu, qui pro modo regiminis in plures prouincias, diuersaque gubernia, vel præsidatus, sub eodem Principe, ità diuisus est, vt quilibet præsidatus distinctam habeat fiscalem crumenam, an bona, quæ criminosus possideat extrà fines, ac territorium eius, qui condemnationem, cum bonorum publicatione fecit, sub ista cadant publicatione; Illamque adhibent distinctionem, an crimen tale sit, vt ex illis prouinciæ, vel gubernij legibus particularibus istam pœnam publicationis bonorum importet, vt tunc non veniant, secus autem, vbi ex eo iure, quod vtrique ditioni, vel prouinciæ sit commune, vt tunc veniant; Itaque posteriori parte præsupposita apud moderniores magis receptum est, vt non fiscus loci condemnationis, sed alter fiscus loci situationis bonorum ea capiat, atque ita verè, ac originariè prodijt axioma, quod quilibet in suo confiscat.

His itaque sic stantibus, aliqua Pragmaticorum schola, ob idem in omnibus damnatum, atque inculcatum vitium nimium quidem detestabile, vt vnus post alium, pecudum, vel auium more in sola littera, vel traditione absque alio discursu ambulet, præsupposito, quod per dictas Romanorum leges vbique communes læsæ maiestatis crimen huic subiaceat confiscationis pœnæ, credit, vt bona, quæ in omninò diuerso, ac independenti Imperio sunt, sub ea cadant condemnatione, quæ in Principatu cuius illius Principis maiestas læsa fuerit, sequuta est quamuis illius Principis in cuius ditione sunt bona, amicus, & fidelis, vel non infidelis ille reus esset, vnde propterea intret, idem assumptum, quod quilibet in suo confiscat.

Æquiuocorum autem, ac irrationabilitatum, & ineptiarum cumulum id continet. Primò nempè, applicando ad casum diuersitatis principatuum, & ditionum independentium, quorum quilibet verè proprium habeat fiscum, præfatas maiorum traditiones verè percutientes casum vnius principatus, cuius regimen in diuersas prouincias, vel præsidatus sit diuisum, & in quo reuera vbiq; vnus, & idem est fiscus, cuius arcæ, vel crumenæ, ita sint diuisæ, eodem modo quo in prædicto antiquo sequebatur Imperio Romano, ob omnimodam diuersitatem rationis, quæ in vno, ac in altero casu intrat, vt infrà. Secundo magis, in altero præsupposito, quod illæ leges Romanorum, quæ pro isto crimine bonorum publicationem demandant, sint omnibus principatibus æquè communes, eo modo quo in præfato antiquo imperio erant, pro quo prodierunt, eùm verius cuiuslibet principatus absoluti, ac independentis ex proprij Principis permissione, tanquam si ab ipso editæ forent, particulares dicendæ sint, communes nuncupatæ ex quodam vsu loquendi ob principatuum communicationem in earum vsu, & receptione, atque ad differentiam municipalium, vt alibi insinuatur; Tertio ob longè diuersam rationem, quoniam vbi vnus, & idem est Princeps, vnumque imperium, tunc quamuis regiminum adsit diuisio, iuxtà exemplū à præfatis maioribus traditum, ille, qui Principis personam lędit, eiusque maiestatis reus est in vno loco, talis esse dicitur vbique per vniuersum Principatum Guberniorum, & Prouinciarum neglecta distinctione, vt in enunciato antiquo Romano Imperio pariter sequebatur; Id autem vtique dici non potest, vbi de pluribus agitur principatibus omninò diuersis, ac indepen-

denti-

dentibus. Quartò quoniam bona sequuntur personam, atque ad istius punitionem accessoria sunt, ideòque cùm reus maiestatis vnius Principis in eo principatu, non sit reus maiestatis alterius Principis, neque in diuersorum Principum ditionibus sit punibilis, quatenùs egrediendo fines læsi Principis, in eis moretur; Igitur si punibilis non est persona minùs intrare potest punitio in bonis. Ac demùm ita suadentibus, tàm humano discursu, quàm communi vsu tot sæculorum, postquam ob præfati imperij scissuram nostræ communicationis Orbis, & præsertim Italia in tot dominationes scissa est, tantasque passa est factionarias diuisiones, quæ in dies bonorum proscriptiones præsertim producebant, vt notæ historiæ docent, quòd nobiles, ac prudentes diuites, ita curabant, hodièque curant in pluribus principatibus eorũ assem diuidere, idque iudicatur nimium prudens consilium, vt huiusmodi infortunio in vno contingente principatu vel ditione, se alibi confouendi ibique cum conuenienti decore se substentandi, aditus superfit, cum alijs plerisque rationibus in idem tendentibus; Ideòque irrationabilitatem, ac asperitatem, clarumque æquiuocum id redolet. A.

OBSRV. CCXLIV.

Monetarum cusio de regalibus est Supræmo Principi competens, vel cui ipse dederit, vt propterea eius suprema potestas valorem illi tribuat.

STante hoc assumpto de iure vero, ac recepto, vt monetarum cussio supræmæ potestatis sit effectus, atque Supræmo tantum Principi competat; vndè propterea inter iura regalia recensetur, Baronibus, alijsq; inferioribus Dominis & Magistratibus non competens, nisi quatenùs ex Supræmi Principis concessione, eiusque vice, ac nomine id agere dicantur, & per consequens vt ab eius potestate, illius monetæ valor pendeat, vndè priuata cussio inter grauiora recensetur crimina.

Hinc superficiales, qui de more literæ famulantur, totũ potestati tribuentes, opinantur vt ita Princeps magnum lucrum facere valeat, cudendo monetam materiæ minus bonæ, minorisque naturalis, vel intrinseci valoris, atq; alteratum extrinsecum pretium, seù valorẽ ratione iuris priuatiui illi tribuẽdo, eodem modo, quo de sale, alijsque vsualibus alibi aduertitur; Et aliquando cũ eorum consilio, ad id parùm prudentes, parumque probos impellunt Principes. Id autem asperitatem, ac irrationabilitatem redolet, malumque continet consilium, nedùm subditis, sed ipsimet Principi nimium præiudiciale, quoniã quãuis iste sit potestatis effectus, illa tamen cum iustitia & ratione regulanda, est, spectato fine, vel ratione, ob quam monetæ vsus introductionem habuit, pro commercio scilicet inter exteros, potiùs quam inter ciues, vt ita sequi valeat communicatio victualium, aliarumque rerum, quæ pro vita ciuili necessariæ, vel opportunæ sint.

Cũ etenim natura eius dotes, & gratias regionibus distribuerit, vt aliquarum rerum copiam, aliarum verò inopiam aliquibus locis concesserit, alijs veró è conuersò tribuerit copiam eius, in quo alibi auara fuit, ita per huiusmodi communicationem vbique obtinentur eius gratiarum effectus, ac propterea, necnon ob bellorum, aliorumque accidentium contingentiam, iustitia, & ratio exigunt, vt in materia bonitatis, ac valoris intrinseci cudatur moneta, eique ille tribuatur valor intrinsecus, & naturalis, qui vbique sit idem, ac vniformis, aliàs verò asperitas, ac irrationabilitas est, quamuis lex aliàs facere non prohibeat, vel permittat, cum in hac parte exorbitans, ac irrationabilis ea censeri mereatur. A.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Regal.

S 3 DE

A. *De his omnibus disc. 161. de Regal.*

A. *de hac materia disc. 126. & seq. de Regal.*

DE SERVITVTIBVS, ET DE RETRACTIBVS.

OBSERV. CCXLV.

De iure prothomiseos, seù de retractu prælatiuo, ac etiam de coactiuo, tàm in feudis, quàm in alijs bonis.



PRælationem, sub iuris prothomiseos vocabulo explicatam, leges feudales concedunt illis sanguinis qui per inuestiturā vocati sunt, atq; feudi successionem sperant, in illius emptione aduersus extraneum, in quem eius possessor illud distraxerit, vel distrahere intendat. Quia veró istius priuilegij ea solet ratio assignari, quod hæres sanguinis, mortuo alienante, nullo refuso pretio feudum ab extraneo emptore vendicare posset, vnde propterea sit quædam præuentiua successio, quæ emptoris potiùs vtilitatē concernit, ita ob tinendo restitutionem pretij aliàs amittendi, ac non refundendi; Hinc Scribentes nimium se inuoluunt in istius prælationis restrictione, vt solùm in feudis pacti, & prouidentiæ antiquis procedat, in quibus successor alienantis hæreditariam qualitatem habere non tenetur, secus autem in nouis oneroso titulo quæsitis, quæ allodialium, ac indifferentium bonorum respectu successorum, quodammodò naturum habere videntur, magis verò in hæreditarijs, in quibus authoris factum impugnare non conceditur, cum similibus restrictionibus super quibus consuetum certamen, atque opinionum scissura dignoscuntur, A.

Verùm & in hoc cōsueti enunciati defectus irrationabilitatis, vel asperitatis respectiuè dignosci videntur, ex eodem manantes fonte procedendi in litera, judaico, vel grammaticali more, non autem in spiritu, vel in ratione, quæ regulanda est ex feudi qualitate, an nobile, & honorificum, atque qualificatum sit tum dignitate, iurisdictione, & imperio, vt propterea agnationi, ac generi inferat decus, & prærogatiuam, ideóque expediat, vbi in ea diù illud steterit, magis conseruari, ad instar illius prælationis, quam quædam recepta æquitas, & quæ in legem obligatoriam pertransijt, finita inuestitura, concedit proximioribus vltimi deficiētis aduersùs extraneum de nouo inuestitum de feudo, vel emphyteusi, vt alibi aduertitur, B. Ista itaque rei substantia, vel ratio attendi videtur, pro facti qualitate, & circumstantijs regulanda, non autem in rigore literæ, vel in verborum formalitate immorandum est.

Eadem irrationabilitas, vel asperitas dignoscitur in eiusdem prælationis denegatione in portione alienata proprij, vel improprij feudi diuidui, vel iurisdictionalis dominij ad fauorem consortis, in quo dicta ratio successionis non cadit, huiusmodi denegatione legali rigori innixa, quod illa in iure non legatur, sed quòd potiùs leges ciuiles cuilibet pro libito vendendi libertatem tribuant, decernendo, vt nec emere, nec vendere inuitus quis cogi debet, C. Id etenim quod in priuatis indifferētibus bonis in sola ratione priuati cōmercij, priuatæq; vtilitatis ita statutū est, & non bené ad hanc bonorū speciem adaptatur, in qua ob subditorū meliùs regimen, melioremque iustitiæ administrationem, expedit dominantium possessorum, quò magis fieri potest abbreuiari numerum, ideóq; ex non scripta æquitate, vel ratione, quæ rigori literæ præualere debet, eadem prælatio conceden-

A. *disc. 36. cum seqq. de feud.*
B. *Obser. 72.*
C. *disc. 38. de feud.*

cedenda videtur quamuis pro alijs superstitiosis formalitatibus, ita alienatio concepta sit, vt in ea de stricto rigore istud ius prothomiseos non cadat, D.

Cumque per locales leges, vicinis, vel cõsortibus, aut respectiué coniunctis, etiã in allodialibus, ac indifferentibus bonis, ista concedatur prælatio, sub iuris congrui, vel retractus prælatiui vocabulo explicari solita, ac etiam vicino pro publico ornatu alicubi ille concedatur retractus, qui coactiuus dicitur, vt nempé rei possessorem quamuis vendere nolẽtem ad id vicinus cogat; Hinc super huiusmodi legum intelligentia, & praxi, cum eodem vitio immorandi in littera, & in legalibus, vel grammaticalibus significationibus, ac superstitionibus, pleræque dignoscuntur asperitates, ac irrationabilitates, & ineptiæ, quandoque illud denegando quia rigor litteræ non concedat, quamuis ratio, & æquitas assistant, & quandoque concedendo ex eodem litteræ rigore, quamuis é conuersò, tàm ratio, quám æquitas resistant; Id autẽ damnabile quidem censendum est, cum pro facti qualitate, & circumstantijs, in spiritu potiùs, vel in ratione, quám in littera huiusmodi leges attendi debeant, spectato fine, vel effectu per ipsas leges desiderato, ipsamque rei substantiam, ac veritatem attendendo. E.



OBSERV. CCXLVI.

Quilibet in suo pro libito ædificare potest, eiusque edificium ad sydera extollere, quamuis exindè vicino damnum, vel præiudicium resultet.

Vera quidem, ac rationabilis ista propositio est, quotiés æmulationis quæ in dubio non præsumitur nõ accedat circumstantia, vt cuilibet in suo faciendi quodlibet, ac iuuat, libertas cõcedenda sit, quamuis in præteritum diù ab istius facultatis vsu abstinuerit, vtpotè in re facultatiua, in qua non facere non præiudicat; Potissimé quia possibilitas, vel opportunitas non semper concedit, neglecto damno, vel præiudicio consequutiuo vicini, cùm ad facientis vtilitatem principalitèr reflectendum sit, non autem ad id, quod accidentalitèr, vel in consequentiam resultet in alterius præiudicium. A.

Asperitatem verò, ac irrationabilitatem in istiusassumpti praxi experimur ob idem vitiũ procedendi in littera, vel in superficie, ac generalitate, non autem in spiritu, & in ratione pro facti qualitate, & circumstantijs more rationalium ponderãda; Adhibent siquidém leges hunc loquendi vsum facultatis extollendi vsque ad sydera, vt pro libito facientis, altiùs, vel depressiús fiat edificium, absque eo quod vicinus ei legem, vel modum statuat; Discreté verò id intelligendum est pro communi, magisque frequenti regionis vsu, non autem, vt rem singularem, atque deformem potiùs eleuationem facere liceat, ex qua æmulationis probabile resultet argumentum. B. Quamuis etenim difficile nimium sit æmulationem conuincere, cum quælibet vtilitas etiam, illa oblectamenti eam excludere soleat; Attamèn ex isto singulari, ac insolito modo, quam-

D. *eod. disc. 38. & 110. de feud.*
E. *de hoc retractu prælatiuo & coactiuo sub tit. de seruit. disc. 68. & seqq. & in supplem. eod. tit.*

A. *disc. 1. cum plur. seqq. de Seruit.*
B. *disc. 4. 21. & 110. de Seruit.*

quamuis vtilitatem, vel oblectamentum producat, illa de facili arguenda est.

Idemque in facultate ædificandi in suo, in quo diù nullum extiterit ædificiũ, quoniam vbi nimia vrgeat inuerisimilitudo abstinendi ab istius facultatis vsu, qui notabilem attulisset vtilitatem, seù cõmoditatem, atque faciendi possibilitas, vel opportunitas etiã de præterito adfuerit; Vel vbi qualitas adiacentis ædificij, cui ædificando, vel aliud nouum opus faciendo, præiudicium inferatur, verisimilem reddat seruituris existentiam, cuius nunc probatio, vel memoria apud posteritatem perierit, cum similibus circumstantijs, & argumẽtis. C. Igitur semper damnabilis remanet stylus, irrationabilitatem, ac asperitatem, & ineptiam parens, cum litera, & superficie legum, & auctoritatum, vel cum regularum, & conclusionum generalitate in abstracto, non autem in ratione ex facti qualitate regulanda inconcreto procedere.

OBSERV. CCXLVII.

De prouisionali decreto, quod in operis noui nunciatione cadit.

VTrumque canonicum, & ciuile ius, ad fauorem volentium in suo solo ædificare, siuè depressioris structuræ domum altiùs extollere, aduersùs adeò frequentes, penéque perpetuas, & cõnaturales oppositiones vicinorum, quibus nouum opus aliquod paria præiudicium, illam induxit prouisionem, vt nisi oppositor infrà quemdam terminũ, de seruitute, vel alia iusta oppositionis causa doceat, licentia concedatur nouum opus facere volenti, vt faciat cautione præstita de demoliendo, quatenùs causæ euentus doceat fieri non posse. A.

Iusta, & rationabilis regularitér est prouisio, asperitatem tamen, ac iniustitiam vel irrationabilitatẽ frequentèr id producit, ex eodem vitio procedendi in litera legum, & auctoritatum, siuè in generalitate propositionum indifferentèr in omni casu, non distinguendo singulorum circumstantias; Spectanda siquidem venit oppositionis facies verisimilis, vel inuerisimilis, iuxtá considerationes proximé præcedenti obseruatione contentas; Vbi etenim oppositio probabilitatem non habeat promptam, ideóque suspicio cadat, vt pro nouo opere indirectè impediendo, cum litigantium calumnijs, ac subterfugijs formales petantur disputationes, & tunc iusta, & rationabilis prouisio fit, cùm nec iustum, nec æquum, ac rationabile fit, vt ille qui iuris assistentiam habet impediri debeat lite durante in eo opere, quod in suo pro naturali libertate facere velit. Vbi verò é conuersó oppositio probabilitatis habeat aspectũ, seruitutis autem sufficiens probatio prompta non sit, quia rerum memoria apud posteros perierit, & tunc secùs. Durum namque, ac irrationabile videtur, vt qui diù proprium ædificium in eo aeris, ventorum, Solis, & grati aspectus bono statu possedit, ita de facto cum hoc prouisionali remedio suffocatus remanere debeat, potissimé quia huiusmodi demolitiones nimium raró, vel vnquam sequi praxis docet; Ideóque in ratione potiùs, quàm in litera pro facti qualitate id practicandum est. B.



OBSER-

C. *in casibus, de quibus disc. 2. & 3. de Seruit. & in alijs proximis eod. tit.*

A. *De isto remedio disc. 5. de Seruitut. & eod. tit. in Supplemento.*

B. *d. disc. 5. de Seruit. & disc. 89. eod. tit. in Supplemento.*

OBSERV. CCXLVIII.

Monasteria Religiosorum vtriusque sexus, vicino altiùs extollere, vel nouum opus facere, impediunt.

ASperitatis, ac irrationabilitatis, & inconstantiæ vitium respectiuè in hoc dignoscitur priuilegio, quod in suis casibus iustè, ac rationabiliter Monasterijs regularibus cōcessum est, vt vicinis ædificādi in suo facultatem impediant, vbi ædificium in aspectu, vel prospectu, siue introspectu, aut in aeris amenitate, vel solis, ac ventorū salubritate præiudicet. Id etenim, vel ex indiscreto zelo, vel ex consueta ineptia procedendi in sola littera, indistinctè cuilibet vtriusque sexus religiosis à plerisque applicatur, non distinguendo viros à mulieribus, ob longè diuersas rationes tam sexus, quàm clausuræ inter vnum, ac alterum genus militantes, ac etiam nō distinguendo ædificiorum qualitatem, ac respectiuè antiquitatem, siuè modū cum quo valeat, vtrique consultum esse, cum similibus considerationibus desupèr habendis, vt propterea facti potiùs, benèque regulati arbitrij, quàm iuris quæstio sit, pro singulorum casuū circumstantijs decidenda, cum ratione potiùs, vel sine per legem considerato, quàm cum littera, vel cum regularum, & conclusionum generalitate. A.



A. de his disc. 18. cum quatuor seqq. de Seruit. & in annot.

OBSERV. CCXLIX.

Aquam in proprio fundo nascentem, vel in illum ingressam, potest quis pro libito diuertere, aliijsque vsibus applicare.

HAnc generalem regulam, lex meritò statuit, quocumque temporis lapsu non obstante, atque neglecto præiudicio, quod exindè vicino resultat, quotiès ex naturali cursu absque opere manufacto, quod sit in ipso prædio, in quo aqua oritur, & quod seruitutē arguit, ita effluxerit, ex eadem ratione, quę in libertate ædificandi in suo, superiùs insinuata est, vt in facultatiuis, permissio, vel non vsus non præiudicet, quodque facientis vtilitas, vel commodum principalitèr spectari debet, non autem illud accessorium, & consecutiuum præiudicium, quod exindè alteri paratur. A.

Adhuc tamen cum hac littera, vel generalitate procedere in omnibus casibus, ad singulorum circumstantias cum cōuenienti ratiocinio, ac discursu non reflectendo, easdem ibidem insinuatas producit asperitates, ac irrationabilitates, cùm veriùs in spiritu, vel in ratione ex prudenti arbitrio pro singulorum casuum qualitate, & circumstantijs metienda, in ista quoque materia procedendum sit; Nimium etenim asperum, ac irrationabile videtur, vt ille, qui diù aliquam rem in eo longè frugifero, ac meliori statu, quem ille cursus aquæ producat possidendo, atque maiorum, vel authorum possessionem continuando, post remotissima tempora, quando iurium, & conuentionum perijt memoria, ita de facto per hanc generalitatem spoliatus, ac notabilitèr præiudicatus remanere debeat; Ideòq; eadem videtur attendenda regula, quæ in operis noui nunciatione insinuata est, respiciendi ad bonum, vel malum,

A. disc. 25. cum plurib. sequentib. de Seruitut.

lum, seù verisimilem, aut inuerisimile rei aspectum, ex quo resultat, an potiùs allegata naturalis libertas cui lex assistit, vel è conuersò allegata seruitus probabilitatem habeat. Comparatione quoq; facta vtilitatis, quæ innouanti resultat, & damni, vel præiudicij, quod alteri parit innouatio; Et sic in spiritu, vel in ratione, non autem in littera, vel in generalitate procedendo, atque aliàs asperitates, ac irrationabilitates oriuntur.

OBSERV. CCL.

Ecclesia cogit vicinum inuitum ad rem propriam vendendam pro eius ampliatione.

QVamuis, ducto argumento ab ijs, quæ per antiquas leges ciuiles super defunctorum sepulchris, tunc nimium religiosè habitis, disponuntur, iustè, ac rationabilitèr hæc illatio facta sit, vt pro Ecclesia construẽda, vel amplianda, religionis fauore vicinus quamuis inuitùs ad rei suæ vẽditionem cogatur, A. quod etiam non improbabilitèr per aliquas locales leges, etiam in prophanis, vbi publici ornatus fauor accedat, statum esse superiùs insinuatum est. Quinimò ex ipsius communis iuris intentione, vel ratione, vbi de magnis, atque conspicuis bonis prophanis priuatis, magis verò publicis ædificijs agatur, idem dicendùm sit; B. Aliquorum tamen nimium indiscretè regulata pietas, vel sępiùs inculcata simplicitas procedendi cum littera, vel cum generalitatibus, nedùm in ipsis Ecclesijs, sed etiam in officinis, & appendicibus, etiam remotis, & quandoque ad luxum, ac superfluam ampliationem, adeòvt nulla præcisa, vel moralis vrgeat necessitas, vel quod aliàs consuli valeat, indiscretè, ac irrationabilitèr ampliat; Id autem asperitatem, ac irrationabilitatem redolere dicendum est, quoniam cum æquitatis, & iustitiæ cultrix Ecclesia sit, hinc est asperitate, & iniustitia ad luxum, & ad pompam citrà necessitatem Id practicare non debet, dum alijs in his virtutibus colendis norma, ac exemplar esse debeat, ideòq; non in littera, sed in ratione in istius priuilegij praxi procedendnm est, reflectendo ad finem, ob quem illud inductum sit, non autem vt indifferentèr in omni casu pro Ecclesiasticorum ministrorum placito, tertij præiudiciom exorbitans illum cogendi ad rei suæ venditionem practicandum sit; Habita quoque consideratione qualitatis rei vendendæ, & an ratione antiquitatis, vel conspicuitatis aliud adsit interesse honorificentiæ, & decoris inæstimabile, vltrà intrinsecum naturale pecuniarũ interesse cũ similibus cõsiderationibus, pro facti qualitate, & circumstantijs habendis in ratione, ac in spiritu, non autem in littera, cum qua propterea semper error est procedere. C.

OBSERV. CCLI.

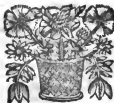
Quod intentans retractum prælatiuum, vel coactiuum, possit pœnitere, atque intentatum iudicium nolle prosequi.

IN prælatiuo præsertim retractu, qui ex locali lege, vicino, vel consanguineo, aut consorti aduersùs nouum extraneum emptorem competit, cuius ad instar ad coactiuum quoque vna sententia extendit, magis receptum est pœnitendi facultatem illum intentanti competere, quamuis actio intentata aliquem habuerit progressum, quinimò vbi etiam sententia desupèr obtenta sit atque ille contra quem intentatus est pati velit, A. Id autem irrationabilem asperitatem sapere videtur, ob illam inæqualitatem, vel claudicationem, quæ adeò in iure scripto, ac etiam ex ipsa

A. *disc.83. & seqq. de Seruit.*
B. *disc.2. de Seruit. & alibi eod. tit.*

C. *d. disc.83. & seqq.*
A. *disc. 81. de Seruit. num.8.*

ipsa naturali ratione, vel humano discursu damnata est, dum ipse volens, cogere potest emptorem, & é conuersò non potest cogi postquàm sequuta est eius animi declaratio, per quam alteri ius videtur quæsitum; Ideòque inter irrationabilitates meritó id recensendum est, cùm nulla subsit congrua ratio, cui hoc innitatur assumptum; In ipsa siquidèm Ecclesia, cui ex quodam speciali fauore (adhuc tamen irrationabili, atque commendatione parùm digno, vt alibi animaduertitur) receptum est, vt claudicatio procedat donec Ecclesia pęnitendi animum declaret, vt ea nolente pœnitere, alter contrahens contractui stare teneatur, secus autem pœnitentia declarata, vt tunc non detur recessus. Idemque in appellatione, vt in libito succumbentis appellare sit repositum, sed postquám appellatio interposita est, illique appellatus adhæsit non possit isto inuito pœnitere, cum similibus; Igitur hoc assumptum omnis legalis, ac naturalis rationis videtur destitutum fundamento.



DE RENVNCIATIONIBVS.

OBSERV. CCLII.

Ad renunciationis naturam dignoscendam, an translatiua, vel extinctiua sit, siuè an realis, vel personalis, attenditur an bona, & iura renunciata, in datiuo, vel in accusatiuo sint posita, aliæque similes attenduntur formalitates verborum.

Magnam quidem primæ classis irrationabilitatem, ac ineptiam illud redolet aliquorum Pragmaticorum assumptum, vt ad renunciationis naturam, vel qualitatem regulandam, verborum formalitas, vel figura debeat attendi, an scilicèt dicatur, vt sit realis, siué an vnica sit, vel multiplex renunciandi ratio, vel causa, præsertim veró an bona, & iura renunciata, in datiuo, vel in accusatiuo stare dignoscatur, vt si in accusatiuo, translatiua sit, ac personalis, é conuersò extinctiua, & realis vbi sit in datiuo. Id autem, manifestam redolere videtur ineptiam, ac irrationabilitatem, quod scilicèt volũtas penitùs inexpertę puellæ, quæ (vt virginalem decet pudorem) domi reclusa vixerit á conuersatione peritorum hominum, adeóvt neque maternæ, seù vulgaris linguæ calleat significationes, ac distinguat tempora, regulanda sit ex verborũ contextura, vel phrasi per Notarium adhibita; Potissimé autem vbi lingua latina cóceptum sit instrumentum; Idemque pariter vbi agitur de inexperto adolescente, qui occasione ingressus in religionem eundem faciat actum, cum simili-

ſimilibus, quibus eadem ratio congruat. Verus namque modus interpretandi huiuſmodi actus ille eſt, vt veriſimilis voluntatis attēdatur ſubſtantia, an ſcilicèt pro facti qualitate, & circumſtantijs ea fuerit renunciantis voluntas, vt certis tunc ſuperſtitibus perſonis, quibus renunciatorum bonorum, ac iurium ſucceſſio, vel obuentio magis congruit renunciandi ſolùm volūtas fuerit, non autem alijs, qui nullatenùs in animo habiti ſint, vt eſt probabiliùs, magiſq; in praxi contigibiliùs, ad hoc, vt eis ceſſantibus, tanquam ex ceſſante cauſa, ſaluum remaneat ius renunciantis, vel potiùs vt ſe omninò mortuum faciat, non curato, an vnis, potiùs quàm alijs locus aperiatur, quod rarum, nimiumque inuerisimile eſt; ideòque iſta voluntatis veriſimilis ſubſtantia attendenda venit, non autem in huiuſmodi verborū formalitatibus, ac ſuperſtitionibus immorandum, id etenim apertam redolet ineptiam, ac irrationabilitatem, & quandoque aſperitatem, ac exorbitantiam trahendo ex alienis verbis voluntatem ad id, inquo voluntas verè non adfuit, quo nil ineptiùs, nilque irrationabiliùs. A.

OBSERV. CCLIII.

An renunciatio facta per fœminam carnalitèr, vel ſpiritualitèr nuptam, eam excludat in concurſu alterius fœminæ quæ in coequali ſtatu conſtituta ſit.

CVM pro Italiæ præſertim, commendabili quidem vſu, fœminæ illa reputari debeant prouiſione contentæ, quæ à dotatione pro carnali, vel ſpirituali matrimonio reſultat, Iuriſtarum autem irrationabiles ſubtilitates pluriès enunciatæ, illas cōtra mores quandoque ad ſucceſſionem in agnationum, ac familiarum præiudicium admittant, præſertim veró vbi de illis agitur, quæ ſpiritualis matrimonij, cum ſolemni profeſſione in aliquo Monaſterio ſtatum eligunt, cùm tunc ſubſtantia veritatis attenta, non illis de ſanguine, ſed extraneis potiùs ſucceſſionis commodum deferri dicatur. Hinc alter commendabilis etiā inoleuit mos, vt ab eiſdem vno, vel altero modo nubentibus fœminis exigantur renunciationes, quę propterea contra ipſarum regularem naturam huiuſmodi generali conſuetudine attenta, & à rationabili deriuatæ motiuo, fauorabiles potius cenſendæ veniunt, atque latam, & benignam potiùs, quám ſtrictam, & rigoroſam recipere debent interpretationem, quando illud verificetur motiuū, ſiuè ille adimplearur finis, ob quem iſte mos inoleuit; Superficialiūm tamen ineptia, ex vili, ac miſero litteræ famulatu, non infrequentes in hoc producere ſolet aſperitates, ac irrationabilitates, vt litteræ, vel verborum formalitati, omni neglecto ratiocinio, vel humano diſcurſu, nimium inhærendo, ex illis verborum formulis, vel clauſularum, & dictionum efficacia, quæ à Notarijs proueniunt à formulario tranſcribentibus cū omnimoda earum efficaciæ ignorantia, quæ longè maior eſt in ipſis contrahentibus, indiſcretas, ac prorsùs aſperas, & irrationabiles huiuſmodi renunciationibus tribuunt operationes, vt renunciantium perſonis excluſis à ſucceſſione, ad iſtam defectis agnatis, vel alijs veriſimilitèr contemplatis, in quarum gratiā huiuſmodi vſus irrepſit, admittantur aliæ perſonæ omninó remotiores, ac ignotæ, quæ tā à renunciantibus, quā à renūciatarijs probabilius nolitæ, vel nō cogitatæ ſunt, ſiué ad illas, quæ ſint quidem gradus coæqualis, ſed etiā coæqualis ſtatus, & conditionis, quia nempè ſint equé mulieres, & equé moniales, vel reſpectiué in ſeculo nuptæ; Vbi etenim, poſita ſexus, & gradus æqualitate adeſt inæqualitas ſtatus, quia nempè illa, quæ renunciauit ſit monialis, altera verò, quæ vult renunciantem excludere in ſeculo nupta ſit, tunc aliqua conſiderattione digna cadit ratio

A. *De his diſc. 1. cum pluribus ſeqq. de Renunciat.*

ratio, vt illa, quæ in ſeculo nupta poſteros generat, atque ſanguinem conſeruat, alteri infecundæ, nullumque ſucceſſionis commodum ſentienti, ſed ad Monaſterium extraneum tranſmittenti, præferatur, cum ſimilibus caſibus, in quibus naturalis ratio, & æquitas, ac veriſimilis vtriuſque renunciantis, ac renunciatarij, præſertim veró iſtius voluntas aſſiſtant; Sed his ceſſantibus, aſperum, ac irrationabile cenſendum eſt, vt ob illorum verborum, & clauſularum ſignificationes, ac formulas, quæ ex quadam reſultant legis ſubtilitate, vix eius eruditis profeſſoribus ignota, ſequi debeat id quod veriſimilitér volitum non eſt.

Ad duplicem, namq; effectum de huiuſmodi renunciationibus, parentes, aliiuè maiores, vel fratres, qui puellas cum dote, & matrimonio prouident, ſolliciti eſſe ſolent, vnum nempé, vt liberam de bonis obtineant diſponendi facultatem, quatenùs teſtati decedere velint, vel aliàs diſponere, & alterum, vt in eorum inteſtata ſucceſſione non intret ille iuris nouiſſimi ordo, quem noſtris modernis Italiæ, ac etiam Romanorum antiquis moribus nimium aduerſum eſſe frequëtér animaduersũ eſt, quia nempé ad illos tunc ſuperſtites animus trahatur, vt ſucceſſionem abſque huiuſmodi iàm prouiſarum fœminarum concurſu obtineant; Sed his ceſſantibus præſuppoſitis, vel rationibus, clarum videtur aſperitatis, ac irrationabilitatis vitium, quod ex conſueto deriuat fonte procedendi cum litera legis, vel cum formalitate verborum, iudaico, vel grammaticali more, ſiuè cum generalium propoſitionum iuris mala applicatione, quæ ſemper talis dicenda eſt, vbi ratiocinium, ac diſcurſus negligantur. A.

Quemadmodùm etenim vt alibi animaduertitur, prorsùs fabuloſum eſt puellæ, vel adoleſcentis voluntatem metiri, an bona, & iura ſtent in datiuo, vel in accuſatiuo, ita magis fabuloſum eſt iudiciũ ex eo efformare, an adſit ſtipulatio pro heredibus, & an iſtis adiectũ ſit verbum quibuſcumque, vel ſimile, vel an dicatur renunciationem eſſe realem, vel perſonalem cum ſimilibus. B.

Suppl. Lib. 16. par. 3. Obſ. de Renunciat.

OBSERV. CCLIV.

De ſolemnitatibus adhibendis in renunciationibus, quæ fiunt occaſione ingreſſus in Religionem.

TRidentino Concilio nouam præſcribente formam in renunciationibus faciendis per illos vtriuſque ſexus, qui ſolemnem profeſsionem regularẽ emiſſuri ſunt ſub decreto annullatiuo, vt cum præſentia, & auctoritate Epiſcopi, vel eius Vicarij Generalis, atque non antequàm infrà duos menſes ante profeſſionẽ; Hinc nõ modicæ dignoſcuntur in aliquibus Iuriſtis, & Moralibus, ex ijs, qui profitentur literæ famulari, ſimplicitates, & ineptiæ, ſuper iſtius formæ intelligentia, præſertim verò circà dictum terminum duorum menſium ante profeſſionem, vt ille præciſus eſſe debeat, quaſi quod ſi renunciatio poſt decimum nouitiatus menſem ſequeretur, emiſſio autem profeſſionis poſt elapſum annum integrum, qui præcisè neceſſarius eſt, ad alios differretur menſes, vndè proptereà inter renunciationem, & profeſſionem maius adeſſet interuallum, non diceretur formæ ſatisfactum; Vel vbi magis proximè profeſſioni fieret, putà eius præambula die, vel hora, vt paritér formæ implementum non adeſſet.

Meritò autèm huiuſmodi ſenſus reiecti ſunt, ex eo quod procedẽdũ eſt in ratione, non autem in litera, dum Concilij mens ea eſt, vt hic actus non ſequatur circà initia nouitiatus, ſed poſt elapſam maiorem partem anni, & ſic ſaltìm decem menſes, quod perſeuerantiæ probabilem denotat ſpem, ideòque decimo completo mẽnſe, vt proptereá duo tantùm deſint ad facultatem emittendi

T pro-

A. *diſc. 1. cum pluribus ſeqq. de Renunciationibus.*

B. *Locis citatis.*

professionem, itá dicatur satisfactum, formæ, non curato in qua parte huius bimestris, vel etiam posteà, si professio differatur, id sequatur; Vndè proptereà ex hoc quoque edocemur quàm erroneum sit in littera immorari.

Vbi verò ista adimpletur forma, quæ sub decreto annullatiuo necessaria est, rationabilitér quidém receptum est, illas non exigi solemnitates, quæ à prophanis legibus cōmunibus, aut localibus, in minorum, & mulierum contractibus, & alienationibus requiruntur, vel quia ille status ab huiusmodi legibus exemptionem importat, vel quia sufficit formam conciliarem impleri né duplex induceatur onus. Sub quæstione verò est, cum solita factionatia diuisione, an vna, vel altera forma adhiberi debeat in illis renunciationibus, vel donationibus, alijsque contractibus, qui ante susceptionem habitus regularis, & assumptum statum nouitij, dum adhuc in seculo remaneat, fiat per ingressuros Religionem, seù Monasterium, intuitu, & contemplatione futuræ professionis; Cumq; magis receptum sit conciliarem formam non intrare, vtpotè extrà casum, dum ità ea verificabilis non est, vt proptereà vel non sufficiat, vel necessaria non sit, restringitur quæstio ad aliam formam, vel solemnitatem à seculari lege præscriptam, an ea debeat adhiberi, atque magis communis, magisque moderno tempore receptus est sensus, vt neque adhibenda sit. Id autem irrationabilitatem redolere videtur ab eodem comprobatam Concilio, quod etiam in ijs, qui per plures menses illum statum experti sunt huiusmodi renunciationes fieri non posse statuit, nisi Episcopi, seù Vicarij auctoritas accedat, dictusque labatur terminus maioris partis anni, vndè proptereà dici valeat iam expertus penè omnes illius status asperitates, & incommoda. Igitur multò minús vbi nullum adhuc adsit experimentum; Ac etiam quia ità est dare inconueniens naturali rationi, ac humano discursui contrarium, vt puella, vel adolescens seductionibus de facili subiectus, vtraque forma, vel solemnitate neglecta contra vtriusque iuris dispositionem istum imprudentér peragerer actum ad fauorem eorum, cum quibus agi non debet, ijs neglectis, ergà quos fieri debere, iustitiæ, vel honestatis, & congruentiæ ratio exigat, latusque ità fraudibus, & seductionibus aditus aperiri dicitur; Ideòque inter irrationabilitates id collocandum videtur, quoniàm licèt iustum sit renunciandi motiuum, attamen in modo, vel in persona cuius fauore renunciatur, iniustitia, & machinatio adesse possunt. A.

OBSERV. CCLV.

An in renunciatione detur læsio.

QVamuis in omni actu, ex quo præiudicium resultare potest, læsio pro regula intret, & in isto præsertim renunciationis, quæ frequentiùs aliquam habere solet correspectiuitatem ad dotem; Adhuc tamen non infrequētes in hoc dignosci solent irrationabilitates, ab eodem resultantes vitio procedendi cum littera, vel cum generalitatibus, non autem cum ratione, attendi nempè cum rigorosa æstimatione pretium, seù valorem iurium, ac bonorum renunciatorum, perindè ac si de implicita emptione, & venditione, vel alio correspectiuo contractu ad commutatiuæ iustitiæ limites agatur. B.

Id autem frequentiùs manifestam redolere videtur ineptiā, quoniam regula abstractè sumpta, & in suo casu vera, procedat vbi de renunciatione agitur, quæ ad extraneæ personæ commodum fiat, cum qua nullum iustum, ac rationabile, benèque regulatum vrgeat re-nun-

A. *disc.11. & 13. de Renunciat. disc.58. & 59. & disc.1. de Regular. & disc.40. in annot. ad Concil. Trid.*
B. *disc.14. de Renunciat.*

nunciandi motiuum, ideòque illud correſpectiuitatis tãtùm adeſſe dicatur; Secùs veró vbi fiat ex communi vſu, & moribus, commendatione quidém dignis, vt bona, & iura in familijs, & agnationibus conſeruentur, quodque de fœminis congrua ſufficiat dos, cum qua de paterna, vel fraterna domo benè prouiſæ exeuntes, ab ea extraneæ fiant, vt propterea aliud non petant, vndè pro dictę nimiùm rationabilis conſuetudinis, quę continuatiua eſt morũ antiquorum Romanorum, ad occurrendum aliàs inculcatis ineptijs, & irrationabilitatibus antiquorum Iuriſtarum recipiendi diuerſum ſucceſſionis ordinem à nouiſſimis Græcorum legibus præſcriptum, iſtud renunciationis adhibeatur remedium, cùm tunc iſta ratio principalitèr, non autem correſpectiuitas attendenda ſit, vt propterea ſufficiat prouiſionem in ſuo genere, vel pro ſua qualitate congruam eſſe; Ad inſtár eorum, quę in legibus & ſtatutis fœminarum excluſiuis habentur, congrua dote demandata, vt ſufficiat congruitatem adeſſe in genere ſuo, ideòque vbi pro carnalibus nuptijs magna eſſe deberet etiam centum milliũ, pro ſpiritualibus ſufficeret exigua ſolùm mille, quia ſic exigat Monaſterij conſuetudo ità pariformitèr cū hac poſteriori dote, ac ſi cum priori ſatisfactum dicitur ſtatuto, quoniam ſufficit eius finem impleri, ſic à pari cùm ex eodem huiuſmodi ſtatutorum, ac legum motiuo, vbi illę non prouideant, eum hoc remedio prouideri rationabilis induxit vſus; Et per conſequens eum hoc diſcurſu, vel ratiocinio hæc materia regulanda eſt, non autem cum irrationabili ineptia procedendi cum littera, vel cum generalitate propoſitionũ, quæ veré, & propriè non pereutiunt hos contractus.



Suppl. Lib. 16. par. 3. de Renunciat.

OBSERV. CCLVI.

An renunciatio facta per matrem obſtet filijs ex propria perſona venientibus.

NEgatiua pars, ex magis communi ſenſu recepta videtur pro regula, vt renunciatio facta per matrem, filijs ex propria perſona venientibus obſtare non debeat, quamuis matris eſſent hæredes, niſi pro iſtis illa expreſsè promiſerit; A. Quamuis autem in ſuis reſpectiué caſibus, verum, ac rationabile cenſendum ſit aſſumptum, vbi nempè renunciatarij non interſit, nullumque exindè eius reſultet incommodum, vel præiudicium, quia nempè contentio ſit in iuribus ab ipſo renunciatario independentibus inter renunciantis filios iure proprio venientes & remotiores, vel extraneos, quibus aliàs ius aperiatur ad bona, à quibus mater cum ea renunciatione, quæ realis, vel extinctiua dicitur, extraneam ſe effecerit, atque pro mortua ſe habere voluerit, eũm tunc filijs, qui ex propria perſona ſint proximiores, nedùm ratio, & naturalis æquitas aſſiſtant, ſed etiam veriſimilis intentio renunciatarij, quem præſumendum eſt de renunciatione ſollicitum fuiſſe, vt ſibi proſit pro libertate diſponendi de ijs, quæ ſub eius diſpoſitione cadant, vel vt tunc extantibus, vel ſperatis magis dilectis inteſtatis ſucceſſoribus bona, & iura renunciata deferantur, non autèm vt bona, & iura differentia non liberæ diſpoſitionis, extraneis, vel remotioribus minùs dilectis, ac veriſimilitèr non contemplatis acquirantur. B. Ineptia verò, ac irrationabilitas, ex cõſueto deriuantes vitioſo fonte procedendi cum littera, vel cum generalitatibus, neglecto diſcurſu, vel ratiocinio, quod diſtinguere, benèque applicare docet, in eo dignoſci videntur, vt hoc aſſumptum, quod in dicto caſu originalitèr veré inductum eſt, generaliter

A. *diſc. 15. de Renunciat.*
B. *diſc. 4. & 5. de fideicommiſſ.*

liter applicetur, etiam vbi ius filiorum ex propria venientium persona renunciatario duplex causet damnum, ac praeiudicium verisimiliter nolitum, ipsorumque filiorum duplicatum irrationabile producat commodum, & lucrum, quia nempè obtinentes ex praemorientis matre successione dotem illi à parente constitutam, cum qua credidit pro communi vsu, cum ipsa eiusque posteritate propriae satisfecisse obligationi, legitimam quoque ex propria persona in bonis aui obtineant, vnde propterea duplici onere iste grauatus remaneat, atque melior ita efficiatur conditio descendentium per foeminam, quam liberorum masculini sexus etiam primi gradus, quod vtique asperitatem, ac irrationabilitatem redolet, vt etiam occasione imputationis dotis in legitima alibi aduertitur, Id etenim naturali discursui, ac rationi, & aequitati ad euidentiam aduersari videtur.



DE TRANSACTIONIBVS.

OBSERV. CCLVII.

De contradictione, quae habetur in transactionibus, vt inter ipsos transigentes, de facili ratione laesionis, & malae fidei, rescindantur, atque inefficaces declarentur, & tamen, vt ratione talis qualis bonae fidei, & dubietatis, de facili afficiant, tertios etiam independentes, istique ab impugnatione reijciantur.



INter ipsos transigentes, qui liberam habeant contrahendi, vel aliàs de bonis suis disponendi facultatem, adeòut alter accidentalis defectus non consideretur, regulae assistunt transactionis validitati, & efficaciae, eaque nimium fauorabilis in iure reputatur, vtpotè litibus finem imponens; Solaque dubitandi ratio cadit, an adsit illa dubietas, quae reputatur essentiale requisitum istius contractus, qui non datur in re clara, atque ad hunc defectum euitandum, receptum est sufficere talem qualem litem actualem, vel habitualem, cuius timor subsit; Et quoad alterum requisitum, vt aliquid hinc indè detur, vel dimittatur, quandoque sufficit solus recessus à lite cum aliqua remissione expensarum. Vbi verò vnus transigentium praetendat se circumuentum, vnde propterea intret quaestio laesionis, tunc non modica inter

inter scribentes quæstio est, an cessante dolo vero, vel præsumpto, istud læsionis remedium, quod in emptione, & venditione, propriè, ac principaliter per legem introductum est, in isto contractu quoque intret; Vna opinione simpliciter negante, alia econuerso simplicitèr affirmante, quasi quod ijdem emptionis, & venditionis termini intrent; Et alia mediam sequente viam, vt nempè intrent quidem isti termini, sed quando magnus concurrat excessus, qui raró, penèque vnquam verificabilis reputatur, dum non ab ipsarum rerum sub lite existentium valore intrinseco, & naturali, sed à futuri dubij euentus æstimatione læsionis regulatio pendet, & quæ æstimatio cum magna difficultate verificabilis est, cum hodiè ob legalis facultatis adeò magnam inuolutionem, cum tanta scissura inter scribentes, & Tribunalium inconstantia, penè impossibile est huiusmodi euentuum iudicium efformare, adeòut inter casus fortuitos illi reputentur.

Econuersò autem vbi de transactionis robore, & efficacia non sit quæstio inter ipsos transigentes, vel habentes causam ab eis, sed cum tertio independente; vt (exempli gratia) pro frequentiori praxi, contingit in eo, qui proprio iure sit independens successor, in fideicommisso, vel in beneficio, siue in emphytheusi, vel feudo pactionato, cum similibus, adeòut transigentem non agnoscat in auctorem, neque ipsius facto ligetur: Et tunc paritèr eadem opinionum diuersitas dignoscitur, quoniam aliqui generaliter, ac indefinitè negatiuam sequuntur, alij verò cum ea procedunt distinctione bonæ vel malæ fidei, vt quando mala fides adsit, opinio negatiua recipienda sit, quando verò bona, tunc affirmatiua, istam bonam, vel respectiuè malam fidem regulando à qualitate dubietatis litis. A.

Contingit itaque, quod in aliquibus locis, & Tribunalibus opinio distinguens recepta est in hac posteriori *Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Transact.* quæstione, in priori verò est recepta illa opinio, quæ istum contractum alteri emptionis, & venditionis simpliciter parificat, vnde propterea, ijdē intrent termini læsionis enormis, vt sit vltra dimidiam, & enormissima, vltra bessem, adeòut de facili rescissionibus locus fiat, læsionem regulando à quali quali iniustitia; B. Econuersò autem, vt successor independenter afficiatur ex quali quali dubietate, adeòut quandoque opinio, vel dictum vnius Doctoris sufficiens reputaretur ad inducendam dubietatem bonæ fidei productiuam. C.

In his itaque extremis, clarum dignosci videtur irrationabilitatis vitium; Priori siquidem casu, quod inter transigentes, vel dependentes ab eis quæstio sit assistentibus regulis pro transactionis validitate, & efficacia, adeòut in magis rationabili sensu difficillima, penèque impracticabilis esse debeat impugnatio, ista nimium facilis efficitur; Et econuerso in altero casu, in quo regulæ assistunt impugnatori, atque resistunt actui, vt magna dignoscatur difficultas super limitationis inductione, adeò facilis sit limitationis praxis; Hæc namque apertè contradictoria videntur, ex consueto vitioso resultantia fonte procedendi cum regularum, vel auctoritatum littera, & superficie, atque insimul confundendi auctoritates, vt vnam percutientes quæstionem, alteri applicentur. Propositio namque, vt qualis qualis dubietas sufficiat, etiam illa, quæ ex vnius, vel aliquorum Doctorum dicto, vel opinione quamuis minùs recepta resultet, in prima quæstione procedit, vt ita transactionis essentiale verificetur requisitum alicuius dubietatis, & nè in re omninò clara illam sequutam esse dicatur, Secùs autem in altera, in qua magna desidaranda est dubietas, quæ probabilem inducat timorem amittendi totum, vnde propterea prudentis patris familias, & administratoris more, ille qui fideicommissi, vel feudi seu emphytheusis, vel alterius similis iuris

A. *de his disc. 49. de feud. disc. 52. de emphytheus. disc. 173. & seqq. de fideicommiss. & disc. 27. de empt. & vendit. & alibi.*

B. *dicto disc. 27. de empt. & vendit.*

C. *locis supra citatis.*

iuris est possessor, ità vtile, ac bonum negotium, ad successorum commodum gessisse dicatur, cum isto contractu ponendo aliquam partem in tuto; Ideòque magna inter vnam, & alteram dubietatis speciem differentia dignoscitur; Et per consequens priorem speciem posteriori applicare, nedùm legali, sed etiam naturali ratione, humanoque discursu attentis, irrationabilitatem claram redolere videtur, ex eo quod negligatur ratiocinium, quod ad dictas distinctiones reflectere, & per consequens benè applicare docet.

DE TVTELA, ET PATRIA POTESTATE.

OBSERVATIO CCLVIII.

De tutela, vel aducatione pupillorum decernenda præter iuris ordinem alijs quam matri, vel illis quibus potius de iure debita sit.



Ntiquis Romanorum legibus indefinitè fœminas ad tutelæ, & Curæ munus inhabilitantibus, modernæ, quæ Græcorum potiùs, quàm Romanorum leges dici merentur, ab ista excipiunt regulam inhabilitatiua matrem, & auiam, erga quas Interpretum litteræ famulantium, simplicitas adeò se extendit, vt id quod per gratiosæ habilitationis viá concessum est, magnam producat earumdem prærogatiuam, omni rationi, à regionis moribus regulatæ, contrariam, præsertim circà tutelam, ac etiam educationem, vt scilicet illam regulando ab ordine proximitatis, & intestatæ successionis, matri potiùs quàm auo paterno, vbi in eo patria desit potestas, vel auiæ potiùs quàm patruo debeatur, vt quandoque neque Principi cum ordinaria, benèque regulata à iure eius potestate id concedere, multò minus magistratibus, & Tribunalibus licitum reddatur istum interuertere ordinem, adeò vt aliquando Principe tutelam, vel educationem decernente patruo, ex iusto, ac rationabili motiuo, illamque auferente matri, magna apud superficialium vulgus visa fuerit exorbitantia. A. Verùm id continet solitos malos effectus irrationabilitatis, & ineptiæ, ex vitiosa resultantes causa procedendi cum littera, vel cum propositionum superficie, ac generalitate, non reflectendo ad antiquum rerum statum, antiquosué regionis mores, adhuc de facto in ea continuantes, vt matris, vel auiæ aliàs inhabilium, ista solùm sit gratiosa habilitatio, vel dispensatio, vt præmissum est, Græcorum potiùs quàm Romanorum adaptata moribus, quodque propterea, patruis, alijsué agnatis tutelam, & educationem decernere, vbi aliquod probabile accedat, ita decernendi motiuum, pro maiori pupillorum vtilitate, quodque ita prudentiæ leges exigant, non sit rem à iure exorbitantem decernere, sed potiùs ad antiquas leges nostris moribus magis adaptatas regredi, dictarumque græcarum legum dispositionem imprudenter receptam, ita in casibus saltim particularibus, quando iustum vrgeat motiuū, moderari; Ac propterea inter malos effectus præfato resultantes Pragmaticorū abusu, procedendi in littera, vel in superficie, neglecto ratiocinio, iste recenseri meretur. B.

OB-

A. *disc. 21. de tutor. & in supplemento eod. tit.*

B. *eodem disc. 21.*

OBSERV. CCLIX.

De emancipatione facta per patrem filii, vel nepotis in potestate infirmi, vt fraudulenta censenda veniat.

ADimente lege filijs familias testandi facultatem, vnde propterea contra omnem rationem, ac humanum discursum, decedens cogatur illos, quos nolit habere intestatos successores, atque non valeat gratificari illi parenti, in cuius sit potestate, & cui eadem lex totum deferebat, qui propterea à proximioribus excludatur, vt in auo contingit, quando mater extat, vel ad coæqualem admittere successionem alios ascendentes vtriusque sexus, qui coæquali coniunguntur gradu, ac etiam fratres, fratrumque filios; Hinc, vt decedens istud adimplere valeat votum gratificandi magis parenti in cuius potestate sit, ità illum antiquo iuri Romanorum, & Italorum moribus magis adaptato restituendo, quod cum nouissimi iuris Græcorum potiùs, quàm Romanorum dispositione immutatum est, practicari solet emancipationis remedium, quo mediante decedens sui iuris effectus, testandi libertatem obtineat; Et tamen Pragmaticorum ineptia, magna quidem irrisione digna, inuolutam desuper excitauit quæstionem, cum consueta scissura per classes, à tot distinctionibus, & declarationibus, eadem tempore bilem, ac risum promouentibus, vt ita de grauiter infirmo, ac moribundo facta emancipatio, fraudem redoleat, vnde propterea inutilis, ac infecta reputari debeat, vt inualida sit dispositio eius vigore facta. A.

Id autem primi ordinis apertam redolet asperitatem, ac irrationabilitatem, & ineptiam, ex alijs irrationabilitatibus, ac ineptijs deductas, reputando nempè hodiè intestabiles illos filios familias, quos idem ius nouissimum, dominij, & liberæ dispositionis inter viuos, nec non habendi heredem capaces efficit, ita ex malo sensu fortè potiùs interpretum efficiendo patentem, qui filium habeat in potestate, inferioris conditionis, quam sit alter parens fœminini sexus, vel cognatitij generis, illa patriæ potestatis prærogatiua destitutus, quo nil absurdius, niluè irrationabilius, atque Romanorum moribus magis oppositum, Et tamen, vt hæc irrationabilitas, adeò coli debeat, quod istam quoque producat, impediendi, nè suo iuri, suæque prærogatiuæ pater renunciare valeat, ita in odium cum magno præiudicio retorquendo id, quod lex pro eius magno introduxit fauore, & prærogatiua.

Omnis namque ratio exigit, vt vna eademque dispositio, in parte approbari, & in parte reprobari non valeat, sed prout iacet cum sua causa recipi debeat, ideòq; aut cum antiquis legibus Romanorum, ex quibus filiorum familias intestabilitas prouenit, procedendum est, & tunc in omnibus illarum dispositio attendi debet, vnde propterea pater omnia intestabilium liberorum bona ad earumdem legum præscriptum iure peculij occupet, aliosque non admittat successores. Aut verò istis neglectis legibus, cum recentioribus Græcorum pro, nostrorum maiorum, ac primorum interpretum simplicitate procedendum est, & tunc omnis ratio exigit, vt obstacula, quæ ex antiquioribus legibus manant non attendantur; Ideòque manifestus ita remanet irrationabilitatum ac ineptiarum cumulus illasque fœcundas efficere matres, vt alias producant, & generent, ex eodem vitioso fonte negligendi originatę litterę more irrationalium viliter famulando ratiocinium sed vt ita lex, quæ rationis effectus est, irrationabilitatum remaneat mater, & nutrix.

OB-

A. *Capic. latr. consult.* 123. *num.* 58. *& latius decis.* 134. *Boss. de patr. potest. cap.* 2. §. 6. *num.* 69. *& seqq.*

OBSERV. CCLX.

Mater, quæ sit legitima Tutrix, transeundo ad secunda vota, non prouiso pupillo de Tutore, priuatur successione, qua non priuatur si non est legitima, quamuis de facto pro tutrice se gerat, atque tutelam se exerceat.

ITa nouissimis legibus, quæ matrem aliàs inhabilem ad tutelam habilitarunt disponentibus, vel ita Iuristis in magis communi sensu procedentibus, vt nempè mater, quæ ad secunda vota transitum faciat nō curando prius prouidere pupillo de tutore, & non redditis rationibus, eiusdem pupilli, aliàs sibi debita intestata priuetur successione, quam non amittat si tutelam minùs legitimè, ac de facto non seruatis solemnitatibus, ac alijs de iure seruandis suscipiat, & exerceat; Id autē irrationabilitatem redolere videtur, quoniā ita maiori pœnæ subiacet illa mater, quæ legi paret, atque legitimam, & solemnem suscipit administrationem, quàm sit illa, quæ magis delinquit, atque legem contemnit, ideòque tanquam magis criminosa maiori punitione digna censenda videtur, quando cum ratione, non autem cum littera procedi debet.

†



DE SECVNDIS NVPTIIS.

OBSERVATIO CCLXI.

Bona secundi viri sunt hypothecata pro tutela, vel cura per mulierem binubam administrata, etiam, pro tempore ante matrimoniū, cum retrotractione ad tempus susceptæ administrationis.



TA quadam disponente ciuili lege recenti, quæ Græcorum potiùs quam Romanorum dicenda est, dum Romanorum legibus, ac moribus attentis fœminæ tutelæ, & curæ generalitèr incapaces erāt, à Græcis verò matres, & auiæ sunt habilitatæ, irrationabilitatem, nimiamque exorbitantiam id redolere, concors Iuristarum schola, irrationabilitèr tamen generalitér, ac indefinitè credit; A. Vbi etenim de ipsius secundi viri præiudicio tantúm agitur, tunc licèt à iuris regulis exorbitet pro alieno debito nolentem obligare, probabilem tamen habet rationem, vt ita ille, qui viduam habentem filiorum primi matrimonij tutelam, vel curam suscipere velit, sollicitus esse debeat, vt illa quam vxorem ducere intendit, administrationem dimittat, atque rationes cū reliquatu reddat, ita occurrendo fraudibus, quas mulieres in secundorum virorum gratiam, cum eis colludendo, cùm pupillorum supplantatione committere solent, ideòque irrationabile potiùs est de irrationabilitate id redarguere; Illa verò adesse dignoscitur ir-

ratio-

A. *l.2. §. ne sit facilis C. qui mul. tutel. off. fung. Gabr. de secund. nupt. concl. 9. Rot. decis. 499. num. 12. & seqq. par. 9. recent.*

rationabilitas, vt per hanc hypothecā præiudicium generetur illis eiusdem secundi viri creditoribus, qui naturali veritate attenta sunt tempore anteriores, ex legis tamen superstitione ob hypothecam, qua carent postponuntur, vt alibi suprà aduertitur.

Alia quoque non modica irrationabilitate, ac leguleica superstitione iuxtá vnā opinionem accedente, vt isti secundi viri obligatio procedat, quando mulier legitima sit administratrix cum solemnitatum implemento, secùs autem vbi illegitima, & de facto. B. Id etenim omnimodam redolet improbabilitatem, vt melioris conditionis esse debeat actus illicitus, & criminosus, quàm licitus, & solemnis, dum eadem, ac maior viget fraudis ratio, ideòque eatenùs id recipiendū est, quatenùs illegitima, & non solemnis administratio iustam in secundo viro inducat ignorantiam excusabilem, secùs autem vbi sciat, cùm tunc fortiùs intrare debeat obligatio.

OBSER. CCLXII.

Pœnæ secundò nubentium mulieribus iniunctæ, ad viros extensæ sunt, & quomodo est intelligendæ, ac practicandæ sint.

MVlieribus, quæ ad secundas conuolant nuptias, leges ciuiles quāplures imposuerunt pœnas, à lege canonica abolitas, in ijs quæ liberorum primi matrimonij fauorum non concernunt, illæ veró, quæ talem fauorem percutiunt, adhuc firmæ remanent, atque Interpretum sensus in mulieribus indefinitè, ac generalitèr id recipit; Moderni verò potiùs quam antiqui ad viros quoque eas extendunt, quasi quod eadem cadat ratio. A.

In hac itaque ampliatione, quam pro regula constituunt, irrationabilitas dignosci videtur ob deficientem rationē, cui antiquæ Romanorum, ac respectiuè Græcorū leges imperiales innixæ sunt; Secundæ namque nuptiæ pro eorum moribus ideó damnatæ, atque plerisque pœnis affectæ sunt, maioribus tamen, vbi intrà annum luctus transitus fieret, quia iuxtá Romanorū, præsertim ethnicorum vanas opiniones, anima viri exindè contristaretur, quasi quod mortui illam adhuc retineant zelotipiam, quam viuentes habent viri, nec alij cū eorum vxoribus concubitum habeant; Ac etiam quia in mulieribus, pro ijsdē moribus, incontinentiæ vitium id arguebat, ideòque turpitudinis speciem quamdam inducebat; magis verò ob incertitudinem partus exindè resultare solitam, quando recens esset post viduitatem transitus.

Omnes autem rationes huiusmodi, in viris cessant, ideóque irrationabiliter hæc extensio inducta est, ob illam præsertim differentię quoque rationem, cuiusdam maioris licentiæ, quam in viris lex, vel vsus induxit cum alijs mulieribus concubitum habendi, ob cessantem in eis præfatam magis vrgentem rationem mixturæ feminum, ac incertitudinis partus; Vndè propterea adulterium in mulieribus crimen redolet turpitudinis, & infamiæ, ac etiam pœnarum in exteriori foro productiuum, non autem in viris. Ac etiam quia in viro nō præsumitur illa imbecillitas, quam in muliere incontinente lex præsumit, vt ob amorem erga secundum virum, liberos primi matrimonij excoriare satagat; Siuè quia viri cum mulieribus maiorem habent auctoritatem, reique familiaris dominicalem suscipiunt administrationem, vt ipsis mulieribus etiā inuitis idem sequatur liberorum primi matrimonij præiudicium, quod in casu conuerso non intrat, in quo potiùs expedit, vt pater aliam ducat vxorem pro meliori liberorum primi matrimonij educatione, & custodia. Igitur probabili ratione destituta est hæc extensio.

In mulieribus quoque, asperum, ac irrationabile videtur, id in omni casu indifferentér accipere, cùm potiùs attendendo

B. *decis. 499. par. 9. rec.*
A. *disc. 33. de success. ab intest.*

dendo magis legis rationē, quàm litteram, ex facti qualitate, & circumstantijs inspicienda sit causa, vel motiuum huiusmodi nuptiarum, vt in dubio istæ reprehendi mereantur ob incontinentię præsumptionē, ista verò præsumptio vtpotè iuris tantū, per contrarias probationes etiam præsumptiuas excludi valeat, quia iustum habuerit motiuum, vt eius honestati, ipsorumque liberorum meliori educationi, & protectioni, ac bonorum administrationi consultum sit, quo casu, cùm nullum adsit crimen, sed potiùs actus prudens, ac laudabilis censendus veniat, hinc irrationabilis est punitio. Igitur ad mentem, seù rationem legis, non autem ad litteram reflectendum est.

D E

BENEFICIIS ECCLESIASTICIS.

OBSERV. CCLXIII.

De diuturna, nimiumque longa possessione beneficij non suffragante.



T beneficiorum status, quò magis fieri potest, incertus non remaneat, quia non expedit Ecclesiā, vel cappellam sub incerto, ac litigioso Rectore esse, per Cācellariæ regulas prouidè cautum est, vt qui annalem molestare velit possessorem, cuidam magno subiaceat rigori, A. Ille verò, qui triennalis pacificus possessor sit, ab omni reddatur molestia tutus, paucis exceptis limitationibus, quas decennalis possessio tollit. B. Et tamen in quadam facti contingentia plurium Ecclesiarum vnione facta in decimo quarto sæculo, eaque in fine decimi sexti, per magni, ac supremi Tribunalis rem iudicatam canonizata, cum subsequuto pacifico effectu annorum circiter septuaginta, adhuc ex beneficio restitutionis in integrum ratione iniustitia, quā etiam re infecta non adesse probabilius dicendū videbatur, adeò longæuus possessor beneficij priuationē passus est, quo nil absurdius, nilvè irrationabilius, vt res iudicata titulo saltim bonæ fidei putatiuo innixa per tam diuturnum tempus pacificum sortita effectum, adhuc incertum reddat possessorem; Et quod magis est, vt iniustitia ex leguleicis superstitionibus, ac formalitatibus tantùm in abstracto deduceretur, illis nō visis iuribus, & actis, super quibus antiquum prodijt iudicatū culpa auctoris suscitatoris litis potiùs, quàm possessoris peremptis, quo nil in iure absurdius, ac irrationabilius, dum incertum est, perempta illorum hominum memoria, quibusnam fundamentis illa sententia innixa esset, ideòque non videtur quænam legalis, vel humana ratio suadere vnquam valeat, vt de iniustitia redarguatur. C.

OBSERV. CCLXIV.

Beneficij Ecclesiastici vacatio sequuta per mortem eius, qui in captiuitate obijt, ex quo tempore regulanda sit, an captiuitatis, vel mortis naturalis.

MEnsium diuisione quadam inter Papam, & locorum Ordinarios per Cancellariæ regulas facta super beneficiorum collatione, vbi contingat in vno, vel altero mense possessor beneficij sequi mortem; Cùm duæ in iure dentur species mortis; Vna nēpè ab ea lege, quę *Cornelia* dicitur, ficta, seù præsūpta, quæ

A. *de regula de annali disc. 47. & 50. de Benefic. & eod. tit. in Supplem. disc. 132.*

B. *de regula de triennali disc. 77. & 91. de Benef. & eod. tit. in Supplem. disc. 132.*

C. *de isto casu disc. 136. de Benef. in Supplemento.*

quæ *Ciuilis* appellatur, præambula captiuitatis hora, & altera naturalis in eodem captiuitatis statu sequuta; Hinc consuetus dignosci videtur error ambulantium in littera legum, opinando, vt ad eiusdem Corneliæ legis præscriptum, mortis ciuilis, vel fictæ mensis potiùs attendi debeat; Id etenim claram redolet irrationabilitatem, dum in ecclesiasticis beneficijs, ecclesiastico iure metiendis, non autem ciuili, quod in hac parte pro antiquis Ethnicorum moribus prodijt, attendendum est, siuè vt Ecclesiam decet, cum naturali veritate procedendum est, dum captiuitate non obstante, habitualis Ecclesiæ, vel beneficij administratio, ac ius non desinit; Aliàs etenim vno coniugum in captiuitatem redacto, alteri nouum liceret contrahere matrimonium, quod implicitum validitatis haberet statum, quatenùs ex interuallo in eadem captiuitate, naturalis mors sequeretur ex eiusdem legis fictione, quod vtique apertam continet fabulam. A.

OBSERV. CCLXV.

Regularium Monasteria sæcularibus commendari, an potestas, & congruentia resistant.

THeologorum potiùs, quàm Iuristarum est sensus, quinimò illos istos improbantibus, eosque de adulationis nota redarguentibus, vt Regularium Monasteria sæcularibus clericis commendari non valeant, adeò id negantes, vt nedum omni humano ecclesiastico, sed etiam naturali, ac diuino iuribus, quibus nulla humana potestas derogare, vel dispensare potest, aduersari dicatur ob implicantiam, quam ipsa natura docet, vt caput à corpore diuersum sit; A. Ineptiam verò, seù claustralem simplicitatem hoc assumptum redolet, dum apud Catholicos, probabilitèr quidem, ac extrà controuersiã receptum est, quod status regularis humani ecclesiastici potiùs, quàm diuini sit iuris, vt solemni professioni regulari, pontificia deroget potestas, vt alibi aduertitur; Magis verò, quia huius hyerarcici ordinis ea maior distinctio, quàm hodierna praxis docet, tàm in membris, quàm in capite, vt non nisi regulares ipsi habeant Superiores, ac Prælatos, recens est ex gratiosa, & priuilegiatiua Sedis Apostolicæ benignitate manans, dum antiquorum Canonum dispositione attenta, Episcopis, alijsque locorum Ordinarijs, ac Prælatis hyerarchiæ sæcularis populi, & cleri sæcularis ad instar subiacebant; B. ideòque non videtur cui fundamento istud innitatur assumptum, vt eadẽ potestas, quæ concessit id tollere, vel moderare non valeat; Et per consequens in ratione iustitiæ, ac positiui defectus potestatis, manifestam fabulam id sapit; Aliqua solum non improbabili vrgente ratione congruentiæ, & honestatis, cui in concernentibus ipsorum Regulariũ regimen, ac regularis disciplinæ conseruationẽ consultum videtur, dum reseruatis cõmendatario alijs iurisdictionis, & præeminentiæ speciebus, in ijs, quæ hoc concernunt, subalternus præfici solet regularis Superior, ac Prælatus; C. ideò quoad fructus, & emolumenta magis re verà quæstio restringitur, quamuis sub disciplinæ regularis zelo, vel etiam pallio; Atque in hoc si aliquod pietatis, & congruentiæ præiudiciũ dignoscitur, illud loci pauperũ potiùs dicendum est, non autem ipsorũ Religiosorum, quos sufficit de necessarijs, ac vitæ religiosæ proportionatis esse congruè prouisos, experientia docente

A. *disc. 16. de Benef.*

A. *disc. 54. in Miscell. Eccl.*
B. *disc. 29. de iurisdict. & disc. 1. de Regular. & alibi.*
C. *disc. 33. de Iurisdict.*

cente, quod illæ excedentes diuitiæ, quas sæcularium Principum, ac priuatorum pietas in eis induxit, malos potiùs producant effectus, ideòque manifestæ temeritatis opus est, ob iuris diuini, & naturalis repugnantiam in hoc Pontificiæ potestatis asseuerare defectum.

OBSERV. CCLXVI.

De iudicio interponendo per Episcopum inter approbatos in concursu ad Parrochiales; Et de prouocatione prælecti ad nouū examen in Curia.

CVm per Concilium Tridentinum, vt curæ animarū rectæ, ac meliori administrationi consultum sit, noua in Ecclesiarum Parrochialium prouisione statuta sit forma, vt per concursum coram Ordinario, vel eius generali Vicario, & Examinatoribus in diœcesana Synodo deputatis prouisio sequi debet, cōcessa Ordinario facultate vnū inter plures approbatos præeligendi, cum facultate appellandi ab irrationali iudicio Ordinarij in præeligendo, ac etiā à iudi- Examinatorum in reprobando. A.

Hinc super istius formæ obseruantia, vel praxi, ex eodem in omnibus inculcato vitio procedendi cum littera, vel formalitate verborum, non autem cum ratione, quamplures irrepsere asperitates, ac irrationabilitates, & contradictiones, præsertim verò, quod in parrochialibus in titulum principalitèr prouidendis, in quibus tantùm declaratum, ac receptum est Conciliarem formam seruari debere, adeò rigorosè super istius formæ exacta obseruantia insistitur, vt ea speciem habeat cuiusdā superstitionis, adeòvt rarò, penéq; vnquam benè, ac perfectè seruata dicatur, ideóq; frequentiùs cōcursus annullētur, atq; odiosis impetrationibus ex isto capite cum scandalosis litibus aditus aperiatur. B. Potissimè autem, magnum quidem, ac irrationabilem rigorem forus est expertus in eo casu, quod cùm Sede vacante, in remota regione vltrà montes, Vicarius à Capitulo, vel à cōsuetudine deputatus, publicè &, palam, & cum optima fide omnia illius diœcesis negotia explicaret, omnesque exerceret Episcopalis iurisdictionis actus, inter quos fuit iste, vt concursus benè in alijs forma seruata haberetur, super parrochiali reseruata Sedi Apostolicæ, vt ipse collationem non haberet, de eo autē tempore in Romana Curia, & in Papæ secreto Consistorio ad quandam Ecclesiā Cathedralem iam promotus esset Episcopus, declaratus fuit inualidus concursus, ex eo quod iam officium Vicarij vacasset, res quidem ab omni ratione, & æquitate naturali, imò etiam legali nimium aliena. C.

E conuersò autem declaratum, ac receptū est, hanc formam seruandam non esse in illis Ecclesijs parochialibus, quæ alicui beneficio, vel dignitati, seù corpori sint vnitæ, siuè agatur de prouidendis ipsis beneficijs, vel dignitatibus, quibus vnio facta sit, siuè de vicarijs etiam perpetuis, atq; in titulum prouideri solitis, adeòvt à veris parochis de facto in nihilo differant, quibus curæ exercitium demādatur, adeò id extēdendo, vt quamuis diuturno tempore in hac prouisione forma prædicta adhiberi solita sit, adhuc abusus potiùs censeatur; D. Id apertā redolere videtur irrationabilitatem, etenim spectata ratione cui ista conciliaris prouisio innixa est, vel spectato fine, vel effectu, in omnibus identitas rationis dignosci videtur, quoniam dum ita sibi cōmissas oues pascit, vnus, ac alter, idemque curæ exercitiū penès vtrūq; prouisū residet, ideóq; nō videtur quæ ratio exigat, vt in vno casu ista adeò rigorosè forma adhiberi debeat, & in

A. *de ista forma disc. 37. de Parroch. & discurs. 32. in annot. ad Conc. Trid.*

B. *patet ex casibus, de quibus disc. 1. & seqq. Parroch.*

C. *de isto casu disc. 4. de Paroch.*

D. *disc. 10. cum seqq. & d. disc. 37. de Paroch. & d. disc. 32. in annot. ad Concil. Trident.*

& in altero non, dum illa differentiæ ratio, quæ assignari solet potiùs quandam idealitatem sapere videtur, contra naturalem veritatem, qua attenta, vnum, & idem reverà est munus, atque vnus, & idem est effectus, ideóque substantiam veritatis, non autem formalitates abstractas, & ideales attendi debere ratio exigit, atque ità extrema vitiosa potiùs dignosci videntur, Magis verò extrema vitiosa, quæ contradictionē implicant in eo dignoscuntur, quod licet ab irrationabili iudicio Episcopi, vel respectiué examinatorum appellari concedatur, nimium tamen rari, penèque nulli sunt casus, in quibus, validitate posita, ex solo capite irrationabilitatis irritetur prælectio, & meritó ob nimiam difficultatem illam conuincendi, dum non sola licteratura, vel gradus, aut ætas, vel nobilitas, aliaue similis qualitas, quæ in appellante præemineat, irrationabile conuincit iudicium, cùm frequentér expediat, minùs licteratum, doctiori ob mores, vel prudentiam, aliasque qualitates præferre, vbi ad munus sufficiens licteratura accedat; E conuersó autem appellanti liber conceditur aditus appellatū ad nouum examen in Curia prouocandi, quāuis etiam irrationabilitatis probatio, vel saltim vehemens fumus non detur, iuxtá vnam sententiam, ab aliquibus Tribunalibus receptam, ab alijs tamen probabiliùs improbatam, id practicando, quamuis de remota regione agatur, vt nimium incommodum appellato fit; Id etenim omni videtur probabili destitutum ratione, tum ratione incommodi ita dandi prælecto, qui ne illud ratione ætatis, aut valetudinis, vel paupertatis patiatur, prælectionem negligere cogatur, vndè propterea minùs dignus ita indirectè, ac indebitè sortiatur intentum; Túm clariùs quia cum receptum sit, vt sola maior licteratura istam non conuincat iudicij irrationabilitatē, eo quia principalitér vitæ, & morū honestas, ac prudentia, & populi beneuolentia spectari debent, quotiès tanta sit licteratura, quæ sufficiat; Hinc non videtur cuinā probabili rationi hæc introductio innixa sit, & quale iudiciū per Examinatores in Curia desupér efformari valeat, sed eiusdem vitij effectus est, ratiocinio neglecto, ambulandi cum traditionibus, vel cum aliquarum authoritatum lictera. E.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Benef. &c.

D E

IVREPATRONATVS.

OBSERV. CCLXVII.

Quod patronus habens facultatem præsentandi alios ad beneficia, non possit præsentare se ipsum.



CVM in electionibus, quæ secreti scrutinij formam ex canonum dispositione habere debēt, quia de sponso viduata Ecclesia prouidēda facienda sit, meritó cautum habeatur, vt se ipsum eligendi facultatem non habeat elector, ne dum ob rationem implicantiæ, vt quis eodem tempore sit elector, & electus, eum ista in actibus comitialibus inepta potiùs esse videatur, ob aliorum eligentium concursum, sed veriùs quia in electionibus occultis per secreta scrutinia, vndè aliorum votum ignotum est, vel esse debet, ambitum id redolet, ideóq; indignum se declarat, vndè propterea publicato scrutinio, seu publicatis votis aliquorum in eius persona concurrentium, non prohibetur eis adhærere ita insequendo vocationem per aliorum ora expleta. A.

Hine ad præsentationes in beneficijs de iurepatronatus infertur, vt quando plures

V

E. *de disc. 6. & seqq. eod. tit. de Paroch.*

A. *disc. 26. & 27. de Canonic. & Capitulo.*

res contingat esse patronos, à quorum aliquibus eorum vnus præsentetur, possit ipse eis adhærere, etiam ad faciédum numerum ad illorũ maiorem partem constituendam, tanquam ab alijs excitatus, non possit autem vbi sit solus præsentare se ipsum, sed solùm indulgetur vt prӕces Episcopo pro se porrigere valeat, quę tamen ad institutioné non arctant, sicuti præsentatio facit ad institutionem, istaque præsupposita prohibitione, aliqui illam adhibent, vel docent cauthelam, vt ipse alteri mandatum tribuat ad præsentandum, qui ipsum præsentet; B.

In vtroque autem, in prohibitione scilicét, & in cauthela, inepcia, & irrationabilitas dignosci videntur, ex eodem consueto deriuantes fonte procedendi cum littera, vel cum traditionibus, neglecta ratione; In beneficijs etenim de iurepatronatus, quod præsertim laicale sit ex dotatione, & fundatione, vel eius præponderantia, pro frequentiori, peneque vniuersali praxi, adesse non dicitur illa magna administratio, quæ prouisum reddat viduatæ Ecclesiæ sponsum, cum formali matrimonio spirituali, vndè proptereà per speciem diuinæ inspirationis in forma collegiatiua, & per secreta suffragia electio fieri debeat, atque ita illud verificetur diuinum oraculum, quod vbi duo, vel tres fuerint in nomine meo congregati, ibi ego sum; vt in Cathedralibus, & Metropolitanis Ecclesijs, ac alijs quibus eadem congruat ratio, contingit, sed proceditur per viam nominationis, quæ publicè, ac etiam ostensiuè fieri potest, tam gratia honorificentiæ, quam etiam vtilitatis, quæ per fundatoris in posteritatis gratiam accessoriè, & consequutiuè considerata sit, vt nempè secundo, vel vltrogeniti de bonis temporalibus ratione primogeniorum, & maioratuum non bené prouisi, prout eorũ qualitaté decet, ita aliquam obtineant prouisionem; vndè propterea frequens praxis docet, vt nedum actiuum, sed etiam passiuum adijciatur iuspatronatus, quod necessitatem inducit præsentandi illos de sanguine, vel posteritate, aliove genere vocato, quibus vbi neglecti sint actio conceditur inuitis patronis, eorumque præsentatione alitér facta pro infecta habenda, institutionem de iustitia petere; C. Ideòque non videtur, quæram naturalis, aut legalis ratio suadeat, vt ille, qui habet iuspatronatum passiuum, citrà ambitum, possit pro se ipso petere beneficium resistente aliorum voluntate, per quam dici valeat, quod diuinus spiritus illum non vocet; Et é conuersò absque hac resistentia, ille qui habet patronatum actiuum, quod est quid magis, non possit præsentare se ipsum, atque ita cogatur pati famem, vt panem, quem in propria habeat arca, alijs distribuat, ipse autem comedere sit prohibitus, cùm tamen patrono indigenti, prouisionem à beneficiato suppeditari debere canones mandent, ideóque apertam id redolere videtur irrationabilitatem, quæ tanquã fœcunda mater aliã se ipsa maioré producit filiã, super dicta cauthela, per quã lex verbis potiùs, quàm rebus imposita diceretur, atque clarum saperet iudaismum, siuè superstitionem, stante regula, quod qui per alium facit, per se ipsum facere videtur. Non suffragante cauthela præcum quoniam istæ Episcopum non obligant, ideòque præsentationi non æquiualent.

Prout irrationabilitatem continet aliquorum assumptum alibi suprà adnotatum, in materia ætatis, vt præsentatio facta per pupillum præualeat illi, quæ facta sit per Tutorem; Ac alterum, de quo in materia fideicommissaria, vt ius patronatus non veniat sub fideicommisso.



DE

B. *disc. 31. de Iurepatr.*

C. *disc. 25. cum plurib. sequentib. de Iurepatronat.*

DE
PENSIONIBVS
ECCLESIASTICIS.

OBSERV. CCLXVIII.

De concessione prauentiua ecclesiasticæ pensionis, qua post alterius pensionis cessationem, reseruata fuerit.



IN Episcopis, alijsque Ecclesiasticis Prælatis, vel Magistratibus, ista non cadit quæstio, eo modo quo in concessionibus Apostolicis cadere potest, dum extrà controuersiam apud Catholicos, solius Pontificiæ dignitatis prærogatiua est pensiones super ecclesiasticis dignitatibus, vel beneficijs reseruare, vel eorum quibus eadem Pontificia potestas concesserit, vt in Hierosolymitanæ Religionis Magno Magistro præsertim contingit; Quamuis etenim locorum Ordinarijs quandoque pensiones reseruandi concedatur facultas, adeò magnas tamen hæc habet restrictiones, vt pené idealis, ac raro practicabilis remaneat; A. Nunquam tamen in eis hæc species abusiuæ, vel prævientiuæ reseruationis verificabilis est.

Quando itaque per Papam ea fiat, vt à moderno præsertim tempore inoleuit vsus, vbi casus præbeat, vt ipso Papa viuente reseruatio effectum non sortiatur, credunt aliqui reseruationem corruere, nullumque debere sortiri effectum; Verùm inter leguleicas ineptias, ac irrationabilitates meritò id recensendum venit, quoniam actus per habentem potestatem ab initio iam perfectus est, suspensa solùm, vel dilata executione, eodem modo quo in omnibus alijs gratijs expectatiuis, vel coadiutorijs, ac similibus exequutioně, non autem perfectionem à futuro euentu expectantibus, cum alias etiam in alijs præmissis prouisionibus, vel concessionibus ex rationis identitate idem dicendum foret, B.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Pension. eccl.

A. *disc. 40. de pension.*

OBSERV. CCLXIX.

Pensio sub expressione certi valoris ad supplicationem reseruata, in totum corruit, si narratus valor non detegatur verus.

QVando non motu proprio, sed ad supplicationem, sub certi valoris beneficij narratiua, pensionem reseruari contingit, vbi assertio minus vera quamuis in modico detegatur, magis communis, magisque receptus beneficialistarum sensus est, vt ob indiuiduitatě actus & voluntatis, pensio in totum corruat, non autem ad ratam veri valoris reducatur; Intelligere autem, & practicare id in littera, vel in generalitate in omni casu, neglecto ratiocinio, consuetos malos, asperitatis, ac irrationabilitatis producit effectus; Vbi namque de illa odibili agatur pensione, quæ fraudis nimiam habet suspicionem, voluntaria nuncupata, ad possessoris beneficij pleni preces; vel de eius consensu reseruata, tunc rigor, quamuis aliquando humana sit destitutus ratione, vel æquitate, non improbabilitér attendendus venit ad reprimendas fraudes, quæ in hac specie de facili præsumuntur; A. Vbi autem reseruatio, iustitiæ, & æquitatis probabile motiuum habet, quia nempè ex causa resi-

V 2

B. *disc. 1. de pension. & eod. tit. in supplem.*

A. *disc. 6. & seqq. de pension. & in supplemento.*

resignationis ipsius beneficij, ad resignantis fauorem fiat, tunc ratio indiuiduitatis actus ac voluntatis, ad fauorem resignantis pensionarijs vrgere potiùs videtur, vt resignatario nolente integrum conuentum supportare onus, reseruato regressui tanquam per resolutionem actus locus fiat, neque ratam offerre liceat, non autem vt eidem resignatario ex hac subtilitate, vel errore, qui vbi de positiuo dolo non constet expeditorum esse solet, liceat obtinere beneficium liberum absque onere; Ita namque duplex irrationabilis dignoscitur asperitas; Vna nempè vt resignans inuitus vtroque careat; Et altera vt resignatarius locupletationem de alieno indebitè reportet, vnde proptereà fraudibus, & machinationibus ita de facili latus aditus aperiri potest, & per consequens inter irrationabiles asperitates id meritò recensendum videtur, B.

OBSERV. CCLXX.

De amissione pensionis ob susceptam militiam.

Recens in foro inoleuit propositio, vt militiæ sæcularis susceptio ecclesiasticæ pensionis amissionem producat, ea per aliquos assignari solita ratione, quod milites sæuis immisceri coguntur, ideóque irregularitatem contrahunt; Inepta veró ex magis probabili sensu hæc ratio censenda est, ideòque merito neglecta, dum veriùs etiam expressa, & positiua irregularitas, quæ ex vno, vel pluribus quamuis dolosis, & criminosis homicidijs resultet, hanc non producit pœnam, nisi crimen aliã admixtam habeat qualitatem, vel circumstantiam, quæ beneficiorum priuationem de iure importet, sub quorum nomine, vel genere pensiones quoque venire, vna vult opinio; Ideòque multò minus hunc effectum operari potest illa incerta, & præsumpta irregularitas, quæ non ex actu criminoso, sed potiùs licito sequitur, ideóque merito quidem receptum est, magis eam esse veram assumpti rationem, quòd cum ex Curiæ stylo ecclesiasticæ pensiones (Papa alias non disponente,) clericatum saltim in minoribus exigant, Clericis autem militia interdicta sit, illaque cum clericatu incompatibilis, ex assumpto quod miles Christi prohibetur esse miles sæculi; Hinc infertur quod per assumptionem huius status incompatibilis, implicita adesse dicatur dimissio clericatus, ac reuersio ad statum sæcularem, vnde propterea tanquam de consequenti vacent beneficia, & cessent pensiones ob deficientem clericalem qualitatem, sine qua (Apostolica dispensatione cessante) retineri non possunt, ad instar eorum quæ habentur in susceptione alterius incompatibilis status coniugalis.

Ista itaque retenta ratione, quæ vnica, & vera, germanaque est, vnde proptereà ad alia infertur sæcularia officia, militiæ ad instar, cum clericatu incompatibilia, clara exinde resultat irrationabilitas, quæ non modicam redolet ineptiam, cum asperitate coniunctam, in litera generalitèr in omni casu id attendere, & practicare; Tum quia non desunt species, vel casus militiæ cõpatibilis cum clericatu, puta pro seruitio Papæ tanquã Principis Ecclesiastici, vel pro defensione fidei aduersus infideles, aut Ecclesiæ aduersus violentos perturbatores, siue pro defensione patriæ aduersus hostes, cum similibus, in quibus præfata non adaptatur ratio; Tùm etiam quia iuris tantùm præsumptio hæc est, vt per huiusmodi status susceptionem (potestate posita) præsumatur clericatus dimissus, ideóque vbi contrariæ voluntatis accedat probatio, quæ hanc excludat præsumptionem, ita cessare dicitur assumpti ratio, quæ cessat etiam vbi potestatis defectus accedat, quia nempè in sacris constitutus ille clericus reperiatur, qui sæculari militiæ se adscribat, quoniam illicitè quidem agit, ideóque punitione, ac reprehensione dignus

B. *disc. 12. de pension. & in supplem.*

dignus est, non per hoc tamen desinit esse clericus, cum ab eius non pendeat potestate, qua etiam posita, cum sit effectus voluntatis, ista trahi non potest ad casum in quo illa in contrarium declarata sit, cum semper præsumptio cedat veritati. Igitur manifestam irrationabilitatem, ac ineptiam in hoc themate quoque producit Pragmaticorum stylus procedendi cum littera authoritatum, vel cum generalitate traditionum, neglecto ratiocinio, ac discursu, ex quibus bené distinguere, benèq; applicare edocemur, eisque mediantibus rationalia ab irrationalibus animalis distinguuntur. A.

DE CLERICIS SAECVLARIBVS.

OBSERV. CCLXXI.

An Clerici, & personæ ecclesiasticæ vti valeant statutis, & legibus laicalibus in ratione actiua, seù priuilegiatiua ad illorum fauorē.

Qvadam Vrbis lege particulari sub Clemente Septimo prodita dotium excessiuarum moderatoria, istā in illis magis proximis temporibus aliqua Tribunalia veré Pontificiā declararunt, vt propterea actiué, & passiué clericos, aliasque personas ecclesiasticas quoque afficeret. Recentiori veró tempore, cùm immutata sententia crederetur, quod statuta Vrbis, quamuis pontificia auctoritate, & mandato condita, & approbata, laicalia censenda sint, vt ecclesiasticas personas non afficiant, nisi quando eos exprimant, vel quod talem contineant verborum amplitudinem, vt eas quoque comprehendi velle dicendum sit; Hinc isto moderno retento præsupposito, iudicatum est dictam legem non suffragari clerico, qui excessiuam dotem constituerit, vt propterea post integri pené sæculi silentium, eius mediatus hæres solutionem pati sit coactus, A.

Magnus igitur irrationabilitatum cumulus in hoc dignosci videtur; Primó nempé in moderna opinione, vt dicta particularis lex ecclesiasticos non comprehendat, dum eius tenor quoad pleraque spiritualia, etiā cum ecclesiasticis censuris disposuit, quod laicali potestati referendum non est, talemque tempore magis proximo habuit interpretationem. Quinimò generalitér in Vrbis statutis, vtpotè Papalibus, idem probabiliùs dicendum est, dum in plerisq; clericorum habetur mentio, ac etiam in plerisque alijs receptum est, vt ob verborum amplitudinem eos comprehendant; Igitur in confesso est quod episcopalem, vel respectiué Papalem auctoritatem Pontifex quoque adhibere in animo habuit. Secundò quia dum de illo agitur actu, qui eo tempore initus est, in quo cum ea opinione viuebatur, hinc iuxtā illā actus est regulandus ob præsumptam agentium intentionem, vt eo iure, quo tunc viui sciebant illum regulare voluerint, nō autem cū diuersa opinione in futurū post diuturnum tempus immutanda. Tertiò vt post annum pené centesimum, quando omnium rerum perijt memoria, atque satisfactionis, vel concordiæ, alteriusque melioris tituli possibilitas viget, excitanda sit actio; quam lex meritò, ne rerum dominia semper in incerto sint, longissimi triginta, vel ad summum quadraginta annorum spatio tolli statuit. Quartó vt lex, quæ constans, perpetua, æqualis, & certa esse debet, ita inæqualis, incerta, & inconstans dignoscatur; Et quintò demum, vt ecclesiastica qualificata qualitas, quæ fauorem præbere debet, ita odium pariat, atque ciuicam tollat prærogatiuam, deteriorisque conditionis

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Clericis sæc.

V 3

A. de his omnibus disc. 46. & seqq. de Pension.

A. disc. 22. de Dote.

nis efficiat clericos, quam sint quilibet infimæ conditionis laici, cum tamen omnis lex, & ratio suadeant, vt clerici ad sui fauorem in ratione actiua, & priuilegiatiua non debeat ab vsu laicalium legum repelli, nè alias dum reus, ac debitor est, illis iuuari non valeat, vbi verò sit actor, & creditor illæ sibi indirectè noceant, quia laico eius in proprio foro alleganti prosint, illumque excusent; Videatur igitur quantæ sint irrationabilitates, & exorbitantiæ, B.

OBSERV. CCLXXII.

Episcopus non cogit clericum in minoribus ad dimittendum habitum, vel illum dimissum reassumendum, & tamen clericus inuito Episcopo illum dimittit, vel dimissum reassumit.

Contractus, vel quasi iniri dicitur inter Episcopum conferentem, & subditum suscipientem habitum, & tonsuram clericalem, illius contractus ad instar, qui inter militiæ ducem, & militē illi se adscribentē iniri dicitur, cum collatio, ac respectiuè susceptio habitus, & tonsuræ clericalis adscriptionem cælesti militiæ importet. Id autem æqualitatem inter contrahentes omni positiuo, ac naturali iure exigit, atque si quæ inæqualitas danda esset, Episcopi, & Superioris, & Ecclesiæ potiùs danda esset quàm clerici, cuius tanquā famuli,& subditi meliorem esse conditionem quàm superioris, ac domini omnis ratio prohibet. Maiorem namque licentiam communis vsus Duci tribuit dimittendi militem inultum non benemeritum, quàm è conuerso militi deserendi militiam inscio, vel inuito Duce. Et tamen in Pragmaticorum magis recepto sensu clerico facultas est habitum dimittendi, statumque sæcularem assumendi; Quamuis etenim Episcopi licentia desupèr necessaria sit, qua non accedente, eidem ecclesiastico foro dimittens subiacet, ita vtrique subiectus foro; Attamen si Episcopus negat, ab hac denegatione licitum est ad Superiorem appellare, vel recursum habere, quia sine causa denegare non potest; E conuerso autē si Episcopus, etiam ex causa vult illum à clericali statu, ac seruitio dimittere, nullatenùs conceditur; Ac etiam post iam sequutam dimissionem, clericus pro libito habitum, & tonsuram, ac statum clericalem assumit sine Episcopi licentia, vel consensu, quinimò ipso inuito; E conuerso autem Episcopus illum non cogit ad reassumptionem. Id autē tanquam contrarium præfatæ æqualitati, inter irrationabilitates, ac ineptias Pragmaticorum vtique recenseri meretur.

B. *eodem disc. 22. & disc. 143. de Dote.*

D E

REGVLARIBVS

OBSERV. CCLXXIII.

De vtriusque, actiuæ, & passiuæ electionis restrictione, inter Regulares præsertim.

IN vtraque, actiua, & passiua ad ecclesiasticas Prælaturas electione, quę pro hodierna praxi frequentiùs, penèque in totum ad regulares restricta videntur (cum in sæcularibus hodie nimiùm rari sint illi casus, in quibus viduatis Ecclesijs per electionis viam de sponso prouideatur) omnimodam sacris Canonibus demandantibus libertatem; Hinc ex consueto vitio procedendi in littera, non autem in ratione, superficialium resultat error, irritas, ac reprobas iudicandi consuetudines, vel ordinationes, vt ius actiuæ electionis ad certas prouincias, vel certa monasteria, sed

seù certas personas priuatiuè ad alia eiusdem corporis membra restricta sit; Ac etiam in electione passiua, vt eas per prouincias, vel nationes turnaria per circulum practicari debeat, vt propterea desit libertas eligendi illos, qui de illa non sint proüincia, vel natione, siue alias non habeant qualitates. A. In vtroque autem assumpto error dignoscitur, qui ex iam insinuato résultat fonte procedendi cum littera, vel cum generalitatibus, neglecta ratione, quæ pro locorum, & temporum, vel instituti qualitate hanc restrictionem de congruo exigat, eamque reddeat commendabilem, præsertim verò circa turnariam passiuam, vt ita æmulationum, ac factionariarum oppressionum, & monopoliorum tollatur occasio, omnesque nationes, vel prouinciæ coæquali iure honores obtineanr; Ideòque pro singulorum casuum qualitate, & circumstantijs id regulandum est, semperque erroneum censendum venit cum littera legum, vel cum generalitatibus procedere.

OBSERV. CCLXXIV.

Priuilegia per Sedem Apostolicam Regularibus, & alijs concessa, meritorum, ac seruitiorum intuitu, non posse reuocari, multorum est sensus.

CVm exemptionis ab Episcoporum, & Ordinariorum potestate, aliaque similia priuilegia ex causa meritorum, ac seruitiorum erga Sedem Apostolicam, & Catholicam Religionem à Regulari Hyerarchia præstitorum eadem Apostolica Sedes concesserit. Hinc aliqui negant illam reuocandi, vel moderandi facultatem; Id etenim ipsi etiam naturali rationi, vel humano discursui apertè repugnare videtur, quoniam illa verè, ac propriè sunt merita, & seruitia, quæ concessiones quamuis sub priuilegiorū, vel donationum, aut gratiarum nomine pro eorum remuneratione factas in contractus onerosos, & correspectiuos nō reuocabiles trāsire faciunt, quæ ex lege iustitiæ commutatiuæ ciuilem patiunt obligationem contra inuitum in iudicio exercibilem, vt propterea concedens, & concessionarius iure priuatorum contrahentium censendi sint, quamuis vnus Princeps esset, alter verò priuatus, Secùs autem vbi ille, qui seruitia præstitit, ex quibus emeritus effectus est, ex officij, vel eius status debito id egerit, benè tamen egisse illam congruentiæ, ac honestatis pariat in eo, qui recepit obligationem, quæ antidotalis dicitur, in iudicio tamen ex rigore iustitiæ commutatiuæ contra inuitum non exercibilem, sed cadentem potiùs sub iustitia distributiua, quæ differre quidém facit istam concessionem ab alia meré gratuita, merèque lucratiua, vt tanquam de condigno remuneratoria speciem habeat contractus correspectiui, adeòvt sub generalibus gratiarum, & priuilegiorum derogationibus non cadat, atque in eorum reuocatione difficilior concedens esse debeat, non tamen vt reuocandi denegetur potestas; Vt in milite benè seruiente Duci, vel Principi, & in subdito, seú vasallo, ac respectiuè famulo benè seruiente domino, aut in filio obsequente patre, vel in muliere obsequente viro, cum similibus exemplificari solet; B. Ideòque cum clericalis ordo vtriusque secularis, & regularis hyerarchiæ, Christi, & Catholicæ Ecclesiæ profitentur militiam, & per consequens ex debito officij benè inseruire, ac spiritualitèr militare teneatur; Hinc sequitur, quod ex hoc seruitio benè præstito resultat de hac posterioris specie censen-

A. *de his disc. 1. cum plur. seqq. de Regular.*

B. *De Feudis disc. 94. disc. 16. 66. & 70. de de Donat. & alibi, & faciunt ea, quæ habentur disc. 10. & 65. de Iurepatr. cum similibus.*

fendum est priuilegium, Et per consequens irrationabilitates habentes quoque admixtā temeritatem, istud assumptum redolet.

OBSERV. CCLXXV.

Ordinarium non posse exemptos, & præsertim Regulares corrigere, & punire in casibus, in quibus eius iurisdictioni subiaceant, sed proprio Prælato corrigendos, ac puniẽdos remittere debere, multorum est sententia.

MAiora, penèque omnia vtriusque spiritualis, & prophanæ Reipublicæ mala, & inconuenientia, à vitiosis resultant extremitatibus, dum earum ministri, & operarij honestam mediam, atque conciliatiuam negligentes viam, in iurisdictionalibus, & in alijs, quæ vtriusque Reipublicæ regimen concernunt, ex eodem vitio procedendi cum rigore literæ legum, vel cum generalitate propositionum, in præmissas vitiosas incidunt extremitates. Idemque dignoscitur error in eiusdem spiritualis, vel temporalis Reipublicæ operarijs, & ministris vtriusque cleri regularis, & sęcularis, cum magno quidem eiusdem Reipublicæ præiudicio. Cùm etenim omnes, vtpotè eamdem profitentes Christi militiam, sub vno, eodemque essent Duce, qualis in qualibet diœcesi tanquam in legione; vel choorte dicitur Episcopus, iste verò, eiusque ministri sęculares asperè cum regularibus agerent, ità ab orationibus, ac vita contemplatiua, & solitaria, alijsque spiritualibus exercitijs eos diuertendo, atque ad contentiosum forum euocando; Hinc Sedes Apostolica istum nimium emeritum hyerarchicum regularem ordinem sub eius immediata protectione recipere cępit, atque ab Episcoporum, aliorumque Prælatorum sęcularium iurisdictione, & potestate omninò eximere, vt proprijs regularibus Prælatis, ac Superioribus intrà ipsamet claustra subiacerent, prout eorum solitariam, atque à sęculo segregatam vitam decebat. A. Quia verò tractu temporis Regulares sęcularium ad instar, vitæ actiuæ, commendabilitèr quidèm circà introductionem, se addicere cœperunt, vt proximorum saluti vacarent, atque in Domini vinea operarentur, eorum autem exemptionibus, ac priuilegijs abutebantur; Hinc aliqua priora Concilia generalia ad sedandas scandalosas contentiones, quæ præsertim decimarum, ex funerum, seù canonicæ portionis frequẽtiùs occasione contingebant, hæc priuilegia moderari cœperunt, vt in Lateranensi sub Innocentio Tertio, super decimarum exemptione secutũ est, B. & in Viennensi sub Clemente V. in funerum canonica portione, C. cum similibus. Sed quoniã experientia docebat, istam non esse mali sufficientem medicinam; Hinc vltimum Tridentinum Concilium, quamdam mediam tenendo viam, exemptionis priuilegijs in eorum robore relictis quoad Episcoporum ordinariam iurisdictionem, delegatam quamdam ipsius Apostolicæ Sedis vice, ac nomine, eis concessit in concernentibus exercitium curæ animarum, & administrationem sacramentorum cum clero, & populo sęculari, & super prædicatione verbi Dei, & plerisque alijs; Idemque Summi Pontifices pro tempore in alijs quoque casibus statuerunt, & præsertim circà monasteriorum monialium clausuram. A

A. disc. 29. de Iurisd. disc. 1. de Regular. & in locis, de quibus infrà.
B. Cap. nuper de Decim. disc. 1. & 6. de Decim.
C. Clem. dudum de sepultur. disc. 25. de Parochi.

suram, iuxtà casus per elaboratos collectores recensitos. D.

Adhuc tamen contentionum occasiones non defierunt, nec desunt, dum etiam in istis exceptuatis casibus, sub Episcoporum, vel Ordinariorum delegata iurisdictione, ac potestate cadentibus, Moralium præsertim, & aliquorum modernorum Canonistarum, vel Collectorũ sensus est, vt hęc iurisdictio, facultatem quidèm tribuat cognitionis causarum, atque opportunas prouisiones dandi, vel præcepta faciendi, inobseruantium tamen, vel contraucnientium punitionem, & coërctionem cum pœnis corporalibus, vel spiritualibus censurarum non habeant, sed quod proprijs Prælatis regularibus, ac Superioribus eos puniendos remittere debeant; Quamuis autem hæc opinio actitér, vt præmissum est, per Morales defensa, hodie per recentiores Apostolicas Constitutiones, ac Pontificias decisiones iam sopita dici mereatur, E. Vndè propterea vbi legitima habetur res iudicata de ratione quærere non oporteat; Adhuc tamen ista seclusa determinatione, in discursiua, vel ratiocinatiua parte id agendo, inter irrationabilitates id collocari meretur, quóniam fatua censenda esset concessio illius iurisdictionis, ac potestatis, quæ coercendi facultatem annexam nõ habeat, potissimè quia rei omninò nouæ, ac exorbitantis concessionem id non importat, vt ea omnimoda dignoscatur incompetentia, quæ in laicali dignoscitur potestate cum clericis, vt proptereà quò strictiùs fieri potest exorbitans concessio intelligi, ac practicari debeat, sed de restitutione prioris natiuæ, ac iam competentis potestatis, & iurisdictionis agitur, itá priorem statum, siuè antiquam causam saltèm in parte, restituendo, ideòque laté potiùs, ac benignè id recipiendum, & interprætandum est.

OBSERV. CCLXXVI.

Regulares ab Ordinarij iurisdictione ex priuilegiis exempti, si in cura Ordinario demandata, se intromittere volunt, illamq; exercere, exemptionis autem priuilegio retento, eidem Ordinario subiectionem denegare prætendunt, malè agunt.

QVamuis hyerarchicus ordo, vel clerus regularis de Catholica Ecclesia, & fide nimiùm sit emeritus, nimiumque in spirituali Republica laboret, ideòque meritò Apostolica Sedes, multis illum honorauerit priuilegijs, illò præsertim exemptionis ab illa Ordinarij loci iurisdictione, cui aliàs subiacebant, nè Religionum secreta pandantur, neque iudicialis forus ea tractet, quæ decet intrà claustra recondi; Indiscretus tamen, ac irrationabilis censendus est huiusmodi exemptiui priuilegij vsus, in ijs, quæ ecclesiasticæ, ac spiritualis Reipublicæ concernant regimen, præsertim verò vbi in respicientibus animarum curam, vel sacramentorum, an diuinorum administrationem, eum cleri, ac populi sęcularis animabus Ordinario commissis, se ingerere velint; Istud namque ex eorum parte, voluntarium potiùs quàm necessarium est munus, à quo omnimoda exemptione potiri volentes, abstinere possunt; Vbi verò in ijs se ingerere volunt, tunc nec iustum, nec rationabile est, vt hanc denegent subiectionem, illorum operariorum ad instár, qui licèt ingenui, ac natura liberi sint, vndè propterea nullam priuati viri subiectionem pati cogantur; Attamen si in alicuius vinea colenda operari velint, vel si in alicuius ouium cura, & custodia se ingerere, tunc vineæ, vel ouilis domino, in eo quod hoc munus concernit,

D. *Barbos. de Episc. allegat.* 105. *disc.* 1. *de Regular. & alibi, vt infrà.*

E. *d. disc.* 1. *de Regular. disc.* 16. *Miscell. Eccl. cum ibi proximis.*

cernit, parere, ac subiacere debent, vt iste agnoscat, an vinea bené culta sit, vel oues benè custoditæ, & an benè, vel malè operentur. A.

OBSERV. CCLXXVII.

Regulares in Ecclesia propria super Parochum, aliosque Clericos, vel Prælatos in diuinis officijs peragendis, præeminentiam iustè obtinent, iniustè autem, ac irrationabilitèr supra Episcopum, & Capitulum Cathedralis.

RECeptum est, vt in funere, quod in Ecclesia regulari fiat, cum interuentu Parochi, de cuius iurisdictione, vel territorio, dum viuebat, erat defunctus, ac etiam cum interuentu alterius Prælati inferioris, vel cleri sęcularis, præter Capitulum Cathedralis, ad Prælatum regularem, vel alium ab eo deputatum pertineat officium peragere; Iustè quidém, ac rationabilitèr, cum Ecclesia regularis vtpotè exempta, sub Parochi territorio, & iurisdictione non sit, idemque in omnibus functionibus, & officijs, cùm eadem congruat ratio. E' conuersò autem paritèr est receptū, si interueniat Episcopus, vel alter Prælatus, qui cum omnimoda, & plena Episcopali iurisdictione Ordinarius dicatur, vt ad istum id pertineat, eique Prælatus regularis, exemptione non obstante, locum cedat, iustè paritèr, ac rationabilitèr, ob reuerentiam sibi debitam ratione antiquæ natiuæ iurisdictionis, & potestatis, quam autè exemptionum introductionem habebat, quoniā exemptio tollit iurisdictionalia, non autem reuerentialia; Vel & propriùs, ratione actualis iurisdictionis, & potestatis, quàm in plerisque casibus Ordinarius, ratione saltem delegatæ iurisdictionis, adhuc obtinet. Sub quæstione veró est, vbi interueniat Capitulum Cathedralis; vel illius collegiatæ, cui eadem congruat ratio, quia in eo loco, & territorio eamdē faciat figuram, eamdemque habeat iurisdictionem, vtpotè de territorio separato cum qualitate nullius; Atque in casuum contingentia decisum est, vt quod de Parocho, alijsque inferioribus Prælatis, & clericis dicitur, Capitulo quoque congruat, quasi quod solius Ordinarij prærogatiua sit.

In hoc autem idem irrationabilitatis, & æquiuoci dignoscitur defectus, ex eodem consueto fonte manans, procedendi in sola littera, vel superficie auctoritatum, ac determinationum, congruo neglecto ratiocinio; Eadem etenim ratio, quæ Episcopo, vel alteri Ordinario Prælato conuenit, siuè illa sit reuerentiæ ob reliquias antiquæ iurisdictionis, & potestatis, siuè altera actualis iurisdictionis in plerisque casibus, vel altera vniuersitatis territorij, Capitulo quoque congruit, tàm sede adhuc plena, ob participationem iurisdictionis, & administrationis, quàm fortiùs ea vacante; Ideóque id omni destitutum est rationis, ac probabilitatis fundamento; Verificabile autem remanet quando aliqua capitularium pars in funere interueniat, ex voluntaria inuitatione, & assistentia singulari iure, vel etiam ex interuentu necessario, quia Parochum repræsentet, vbi vniuersalis, aut aliqua particularis cura penès ipsum Capitulum resideat, adeòvt ipsum capitulare integrum corpus non repræsentetur; A. Tunc etenim Parochus, vel alter inferior Prælatus illos singulares capitulares in propria Ecclesia generalitèr præcedit, quod non sequeretur in Capituli corpore, iuxtá distinctionem, quæ in præcedentijs, alijsque præeminentialibus actibus recepta est, ideóq; semper edocemur quod á prædicto vitioso fonte procedendi in littera, non autē in ratio-

A. *sub tit. de Iurisd. de Regular. ac etiam in Annot. ad Concil. Trident. & alibi.*

A. *De his disc. 31. de Iurisd. disc. 21. & 22. de Praeminent. & disc. 64. & 65. de Regular.*

ratione, vel discursu semper æquiuoca, & irrationabilitates manant.

DE

ORDINVM COLLATIONE.

OBSERVATIO CCLXXVIII.

De domicilio, quando contractum dicatur, ad effectum collationis ordinum, præsertim in Vrbe.



SACRIS Canonibus, strictiùs verò Tridentino Concilio disponentibus, vt ordines minores, ac maiores, nonnisi à proprio Episcopo, vel de istius licentia cōferri valeant, nè vnius ouilis pastor, cum alterius ouilis ouibus se ingerat, cùm id magnam in Ecclesia pariat confusionem, proprij veró Episcopi competentia ex pluribus resultante causis, præsertim verò, (neglectis alijs vtpotè ad rem non facientibus) ex domicilio, cuius ratione aliqua maior facultas, ac prærogatiua in Vicario Vrbis, quàm in alijs Episcopis dignoscitur; A. Cùm ad alios effectus subiectionis illam præsertim statutorum, ea recepta sit de iure vera, & rationabilis propositio, vt occasionalis mora in loco, præsertim verò frequētiùs in Romana Curia occasione prælaturæ, vel aulæ, seù curialitatis, aut mercaturæ, & similì, veram domiciliariam non inducat ciuilitatem; B. Hinc literæ famulando, atque rationem negligendo, ad istum effectum collationis ordinum proprij Episcopi originis desideratur facultas, quasi quod deesse dicatur [illegible] facultas, quæ ratione domicilij [illegible] competit, quamuis nimiúm diuturna, peneque tota fuerit vita in loco, vel in Curia per longissimum triginta, vel quadraginta annorum spatium, ab ipsa adolescentia, penèque infantia.

Id autèm aliquam fortè redolere videtur irrationabilitatem, ad alios namque veræ ciuilitatis effectus fauorabiles, vel respectiuè odiosos, cùm iste sit quidam quasi contractus qui ab animo pendet, hinc nedùm mora, sed etiam ipsamet naturalis natiuitas apta esse potest impedire vnius loci ciuilitatem, & conseruare illam alterius originis, in quo verè natus dicatur ille, qui casuales natales alibi habeat; C. Secùs autém ad hunc effectū collationis ordinum, ad quem proprij Episcopi facultas ex ea ratione desideratur, quia ipse meliùs informatus esse potest de vita, & moribus, ac idoneitate, alijsque requisitis ordinandorum, & an eis obstent nec nè canonica impedimenta; Ista ergo ratione attenta, fabulæ speciem redolere videtur, vt deferendum sit iudicio, ac testimonio illius Episcopi originarij, qui personam nunquam vidit, & practicauit, & de cuius statu, vita, & moribus nullam in propria diœcesi informationē habere valet, ob diuturnam absentiam, ob quam ille conciuibus ignotus sit, negligendum verò sit testimonium, vel auctoritas illius Episcopi sub cuius ditione tandiù vixit, & qui meliores desupèr habere potest notitias, ac informationes, ideòque id aliquam sapere videtur irrationabilitatē ex eodem prouenientem vitio famulandi literæ, vel generalitati propositionum, non distinguendo legis rationem, vel fines, & effectus, ad quos itá statutum est.

DE

A. *disc. 112. de Iurisd. in Supplemento, & disc. 14. in annot. ad Concil.*

B. *disc. 104. de Regal. disc. 37. & 77. de Præminent. & alibi.*

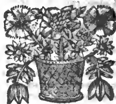
DE MATRIMONIO

OBSERVATIO CCLXXIX.

An matrimonium ratum adhuc non consumatum ex Papa auctoritate dissolui possit, quamuis causa dissolutionis a iure probata non accedat; Et an idem procedat in vinculo spirituali solenis professionis, vel sacrorum ordinum.

NOn modica dignoscitur in vtroque themate discordātia inter Theologos, & Canonistas, præsertim verò quoad primū matrimonij, quoniā Theologi vel concorditèr, vel pro maiori parte acritér istam negant potestatem, inter Canonistas autem aliqua vigere videtur dissentio, magis veró communis, magisque receptus sensus à praxi, & obseruantia Apostolicę Sedis comprobatus affirmat, A. Irrationabilitas itaque aliquam habens admixtam temeritatem hodiè in prima sententia dignosci videtur, quoniam quidquid in disputatiua ratione dici possit, quando adhuc integra, & indecisa esset quæstio; Attamen cùm inter Catholicos de Pontificia potestate dubitandum non sit in omnibus ijs, quæ ecclesiastici positiui iuris sunt, derogandi, & immutandi in illis verò, quæ sūt iuris diuini ambigui, & incerti declarandi, ac interpraetandi, istaque interprętatio cum magna actuū frequentia per diuturnum plurium sæculorum interuallum iam data, atque ad praxim redacta sit, vt nempé diuinum oraculum, nē homini liceat separare illos, quos Deus coniunxit, in ijs intelligendum sit, quibus aliud congruit oraculum, vt iam effecti sint duo in carne vna per matrimonij consumationem; Hinc, naturali etiam ratione vel discursu attento, temeritatem, ac irrationabilitatem hodiè vlterior quæstio, vel impugnatio eius, quod iam ità decisum, ac receptum est, redolere videtur.

Idemque in altera thematis parte, super solutione, vel dispensatione vinculorum à regulari professione, vel à sacrorum ordinum susceptione resultantium, quoniam castitatis, paupertatis, & obedientiæ, aliaque pro diuersis institutis vincula, quæ vni, vel alteri statui respectiuè insunt, ecclesiastici potiùs iuris esse dicuntur, vt præsertim quoad illud castitatis probatus Græcorū ritus comprobat, ideòq; nulla dignosci videtur congrua ratio, ob quam pro humano, ac rationabili discursu, dicto retento præsupposito, Pontificiæ potestatis in omnibus ijs, qui claram, ac ac positiuam non habeant iuris diuini resistentiam, ista potestas deneganda veniat; Istique mali effectus ex eodem deriuāt vitio procedendi in littera legū vel antiquorū traditionibus, sine dubitandi rationis, ad istud non reflectendo ratiocinium, quod tempora distinguere docet, ac reflectere, an articulus adhuc indecisus sub iudice pendeat, vel è conuersò per competentem iudicem verbis, & factis, atque cum praxi, vel obseruantia iam sit decisus.



A. *dist.9. de Matrim.*

OBSERV. CCLXXX.

De noua matrimonij forma per Tridentinum Concilium inducta, & de domicilij contractu ad parochi iurisdictionem inducendam.

AD occurrendum magnis, ac frequentibus inconuenientibus, quæ ex clandestinis, vel tacitis, ac præsumptis matrimonijs resultare experientia docebat, prudentèr quidèm, & commendabilitèr Tridentinum Concilium nouam statuit formam, sub irritanti decreto in casu inobseruantiæ, vt non nisi coram proprio vnius contrahentium parocho, vel alio de eius licentia siuè coram Episcopo, seù Vicario generali, aut alio de eius licentia, ac duobus testibus, matrimonium celebrari debeat, vt ità publicè, atque in faciem Ecclesiæ contractum dicatur, ipsorum tamen parochi, & testium nullo desiderato consensu, adeòvt coram eis quamuis inuitis, vel malis artibus ad id inductis, aut audire, ac assistere renuentibus, dummodò ad actus intelligentiam idonei sint, id sequi valeat.

Super proprij verò parochi competentia frequentes cadunt quæstiones domicilij legitimè contracti, quo mediante possit ille intrà cuius fines contrahentes, vel eorum alter motam trahunt, dici competens; Atque in hoc contradictiones, ac irrationabilitates dignosci videntur, dum receptum est occasionalem moram, quamuis notabilem, ac diuturnam, ad id non sufficere, vbi nempè rurandi, vel colligendi fructus, aut infirmæ valetudinis gratia, siuè pro aeris beneficio, in loco per notabile tempus morari cõtingat, quasi quod determinatus animus ibi fixè permanendi, & viuendi ad id requiratur, accidentalis autem, vel occasionalis mora non sufficiat; E conuersò autem vt clandestina, & fraudulenta breuissimi temporis, ac dierum habitatio ad id sufficientem esse creditur reputetur. A.

Hæc itaque contradictionem redolere videntur, cum rationis, ac discursus naturalis repugnantia, ex eodem consueto vitioso fonte huiusmodi malis resultantibus, procedendi cum litera, vel cum formalitatibus, neglecta ratione, cui conciliaris dispositio innixa est, atq; nõ respiciendo ad finem, vel effectum, ad quem huius formæ noua introductio sequuta est, ideòque error censendus venit cum generalitatibus in omni casu procedere, siuè cum littera illarum decisionum, & declarationum, quæ in diuersis prodierint casibus, diuersas habentibus circumstantias, quoniã pro singulorũ casuum qualitate, & circumstantijs, prudentis, ac rationalis viri more, ratio potiùs perscrutanda est, & an impleatur nec nè finis à Concilio habitus, vel effectus ab eo desideratus, aut è conuersò an ei fraus fiat; Illud præoculis assumptum semper, ac principalitèr habendo, quod lex non verbis, sed rebus imposita est, quodq; non cortex, & formula verborum, sed substantia veritatis attendi, & inquiri debet, atque aliàs ineptiæ, & irrationabilitates resultant.



Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Ordinis, &c.

A. *disc. 1. cum seqq. de Matrim.*

DE CENSVRIS.

OBSERVATIO CCLXXXI.

De percutiente clericum fornicarium alicuius coniunctæ, quando excommunicationem incurrat.



Excommunicationis mucrone adiecto clericorum percussoribus pro regula generali, A., plures per sacros canones statuuntur limitationes, inter quas illa est vbi clericus cum vxore, matre, sorore, vel filia turpiter agêdo reperiatur, vt tunc iustus reputetur dolor, qui à cêsura excuset, si violentæ manus in eum inijciantur. B. Iusta quidê, ac rationabilis est prouisio, irrationabilitas verò, ac ineptia apud aliquos eorumdem canonum interpretes in eo dignosci videtur, quod litteræ iudaico, vel grammaticali more famulâdo, ad enumeratas personas se restringunt, quasi quod, extrà eas, censurarum incursus dari debeat, non reflectendo ad rationem, quæ pariformiter cadat in nuru, vel in nepte ex filio, siue in auia, aut in alijs proximè coniunctis, ac etiam in filijs, vel nepotibus masculini sexus, cum quibus etiam turpiter agatur, vndè propterea eadem intret ratio iniuriæ, ac iustæ indignationis pro moribus regionum; Et per consequens, idem intrat vitium, irrationabilitatum, ac ineptiarum productiuum procedendi cum littera non autem cum ratione ex singulorum casuum qualitate regulanda.

A. *Cap. si quis suadente diabolo &c. & tot. tit. decretal. de sentent. excommunicat.*

B. *Cap. 3. in fin. eod. tit. de sentent. excommunicat.*

DE IVRISDICTIONE.

OBSERVATIO CCLXXXII.

Prælatus inferior cum territorio separato, & nullius, dicitur in eo loco verus ordinarius, tàm in iurisdictione ordinaria, quàm delegata, eamdemque habet potestatem, quam Episcopus habet in sua diæcesi.



Agnoscens, meritò quidem, ac prudenter Sacrum Concilium Tridentinum, spiritualem, seu episcopalem iurisdictionem, ac potestatem non benè exerceri per inferiores Prælatos, exindeque plura otiri inconuenientia, hanc iurisdictionê in plerisque restrinxit, vel ademit, illam iure delegato concedendo Episcopis; Interpretum verò sensus hanc prouisionem penè ad nihilum, præter eiusdem Concilij sensum, redegisse videtur, declarando nempè solùm procedere in illis inferioribus Prælatis, qui prælaturam habeant intra limites, ac territorium Episcoporum, adeòut sola ratio exemptionis in eis consideretur, non autem in illis, qui habeant territorium verè separatum, quod nullius diœcesis censeatur; vt isti in omnibus plenam, ac omnimodam habeant iurisdi-

risdictionem, & potestatem Episcoporum ad istar, adeòut Ordinarij loci nomen, ac attributum eis congruat, etiam quoad iurisdictionem à Concilio Tridentino delegatam supra inferiores Prȩlatos exemptos ijs exceptis, quæ pertineant ad Pontificalia quę per eosdē alicui in pontificali ordine, vel dignitate costituto delegabilia sunt, adeòut penè in nihilo ab Episcopis differre videatur.

Id autem irrationabilitatem redolere videtur ob identitatem rationis à Concilio consideratæ ad ita statuendum, quoniam ita æquè viget in vna, & in altera Prælatorum speci e, dum pariformiter in huiusmodi locis eadem cognoscuntur inconuenientia. Ac etiam quia prorsus irrationabile videtur, quod Ecclesia prudenter quidē, ac piè desiderante in Episcopis tot requisita, vt nempè Canonū, & sacræ Teologię Doctores in publica vniuersitate graduati esse debeant, ex legitimo mattimonio procreati, in ætate prouecta saltem triginta annorū constituti, bonum habentes testimonium vitæ, & morum, atque in ecclesiasticis muneribus benè versati, adeòut per saltum promoti non sint; totque adhibendo diligentias, & solemnitates, tam in eorum electione, quam in examine solemniter coram Summo Pontifice habendo cum interuentu tot Cardinaliū, & Prælatorum, deindèque cum adeo solemni præconizatione, & propositione in pontificio consistorio, ac demum cum tot iuratis promissionibus in consecratione. Eandem iurisdictionem, ac potestatem, ac animarum curam, saltem habitualem æqualiter habere debeat inferior Prelatus sæcularis, vel regularis, in quo nullum ex dictis requisitis verificetur, nullaque in eius electione adhibeatur solemnitas, adeòut frequenter in minori ætate, ac in minoribus tantùm ordinibus sit constitutus, quinimmò aliquando litterarum ignarus, atque militatis vitæ professor, vt præsertim in aliquarum militiarum ecclesiasticarum professoribus contingit obtinentibus dignitates, vel commendas, quibus hæc iurisdictio annexa sit & competat, quo nil absurdius, nilue irrationabilius.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Iurisd.

DE PRAEHEMINENTIIS.

OBSERVATIO CCLXXXIII.

Archiepiscopus, vel Episcopus titularis, qui diuersam figuram, vel personam in loco gerat, puta Vicarii pontificalium Metropolitani, vel illam Canonici Cathedralis, an Prouinciæ Episcopos suffraganeos, vel respectiuè antiquiores dignitates, & Canonicos Capituli præcedat.



Requenter, præsertim verò vltra montes, prębente casu, vt Metropolitanus pro exercitio pontificalium, vicariū, seu coadiutorem habeat, cui suffraganei nomen, pro loquendi vsu congruit, in Archiepiscopali, vel Episcopali dignitate constitutum, qui actuali careat administratione Ecclesiæ propriæ, vtpotè in partibus infidelium, vel ob eius dimissionem; Hinc vbi Archiepiscopali præfulgeat dignitate, indifferenter quæstio est, an Prouinciæ Episcopos suffraganeos actuales ratione maioris dignitatis præcedere debeat: Idemque vbi sit in coæquali dignitate Episcopali antiquior; Atque pro eorum præcedentia ex motiuo obseruantiæ pontificiæ capellæ, prodijt quandoque determinatio, quæ tamen probabili rationis fundamento destituta censenda est, ex eodem vitio procedendi in littera, vel in superficie absque discursu vel ratiocinio; In Capella namque pontificia, nulla cadit iurisdictionis, vel potestatis consideratio, vel personarum di-

ſcretio, atque ſolus interuentus eſt ratione ordinis, quem congruit iuxtà hyerarchicam ſimetriam ſeruari; Omnes etenim, qui in Archiepiſcopali, vel Epiſcopali dignitate conſtituti ſint, non aliam niſi illam faciunt figuram, ſecùs autem ſi diuerſam, ideòque inter Cardinales, illi qui Archiepiſcopali, vel Epiſcopali, imo Patriarchali præfulgēt dignitate, ſi Cardinales diaconi ſunt, inter diaconos recenſentur, atque antiquitate, & pontificali dignitate non obſtante, iunioribus ſimplicibus presbyteris, vel antiquioribus diaconis locum cedunt; Igitur non diuerſa dignitas perſonalis, ſed illud munus, quod in loco exerceatur attendi debet.

Hinc cùm in prouincia, Epiſcopi ſuffraganei, cum Metropolitano primarium efforment iuriſdictionale corpus metropoliticum, huiuſmodi verò Archiepiſcopi, & Epiſcopi titulares, miniſtrorum, ac famulorum perſonam gerant, exindè irrationabilitas oritur, vt famulus, vel miniſter dominum præcedat. Si etenim pontificiæ capellæ ordo ſeruandus eſſet, deberet Archiepiſcopus titularis iſtud gerens miniſterium ipſummet Archiepiſcopum, cuius ſuffraganeus, vel adiutor eſt, quoque præcedere, ſi antiquior eſſet, vel ſi in Epiſcopali ordine conſtitutus foret, dum in pontificia capella, in qua omnium æqualis eſt conditio, nullaque cadit iuriſdictionis, vel dominationis ratio, illum abſque dubio præcederet, & tamen eſſet dare abſurdum quo nullum maius, vel irrationabilius. A.

Eadem dignoſci videtur irrationabilitas in ea præcedentia, quæ titularibus Epiſcopis, vel Archiepiſcopis, Dignitatum, vel Canonicorum in Choro, alijſque capitularibus functionibus perſonam gerentibus, conceditur etiam ſupra primam Dignitatem, vel antiquiorem Canonicum, ex fundamento conſuetudinis patriarchalium Baſilicarum Vrbis; In hoc etenim idem, dignoſcitur error, vel æquiuocum deriuans ab eodem fonte procedendi in littera, vel ſuperficie, quoniam in Baſilicis concedatur, rationabiliter quidem, hæc præcedentia ſupra alios Canonicos, qui in ſolo presbyterali, vel diaconali ordine conſtituti ſint, ratione diuerſitatis habitus, nè ſimetricus interuertatur ordo, ac etiam ratione maioris ordinis pontificalis, dum ad inſtar Cardinalium, vt ſupra, iunior presbyter præcedit antiquiorem Diaconum, vel ille, qui non eſt in ſacris, quamuis antiquior, locum cedit iuniori, in maiori ordine conſtituto; Ideòque rationabilis, benèque regulata eſt conſuetudo, malè verò adaptata, quoniam in his Baſilicis ſupra primam dignitatem Archipresbyteri nulla datur præcedentia, quæ reſpectu primæ dignitatis, vel illius, qui primam illius corporis repræſentet perſonam irrationabilis dicenda eſt, cùm in ea integrum repræſentetur corpus Capituli, cuius proptereà caput dicitur, quod implicat ſubiacere membris, obſtantia verò diuerſitatis habitus, quæ debitum ſimetricum peruertat ordinem promptum, ac facilè remedium habet, iam canonizatum, vt ille, qui primam in eo corpore figuram faciat eumdem adhibeat prælatium habitum à canonicali diuerſum. B.

OBSERVATIO CCLXXXIV.

De ficta continuatione illius cathedralitatis, quæ antiquiſſimo tempore, etiam ſub dubio fuerit, per plura verò ſæcula, ſub diuerſo, vel oppoſito ſtatu interrupta, vel abolita.

INter fori exorbitantes euentus, quibus meritò caſus fortuiti nomen tribuitur, iſta in prima claſſe recenſeri meretur, quod cum in eadem Ciuitate, ob

A. *de his diſc. 16. de præheminent.*

B. *eod. tit. de præheminent. in ſupplemento diſcurſ. 54.*

ob vnius maioris, & nobilioris structuræ materialis Ecclesię occupationem ab infidelibus, altera humilioris structuræ Ecclesia per aliqua sæcula Cathedralis loco deseruierit, atq; talis reputata fuerit, postmodum autem, infidelium tyrannidis iugo excusso, atque pacifico, & libero restituto Christiano cultu, ad præfatam nobiliorem Ecclesiam, quæ infidelium superstitionibus destinata extitit, translata, vel reintegrata catreda, alia verò in statu collegiatæ regularis exemptæ constituta, atque per quamplura sæcula continuante, cum honorificentiæ gratia ad quosdam honorificos, ac præeminentiales effectus eam alias fuisse antiquitus Cathedralē indicari obtinuisset, nulla vnquam actualitatis, vel continuationis mentione facta, atque post fidelium expulsionem, dicta maiori Ecclesia binam faciente mutationem, vnam de Cathedrali, in Metropolitanam, & alteram de regulare in sæcularem; Adhuc tamen, iudicatum sit, vt antiquæ, ac præteritæ cathedralitatis canonizatio rem iudicatam exequibilem, atque exequi de mandatum induceret, vndè propterea omninò coæqualis esset vtriusque Ecclesiæ conditio, etiam in iure metropolitico alijsque omnibus.

Id autem non modicum irrationabilitatum, ac exorbitantiarum continet cumulum, Primo etenim inducit rem iudicatam in eo, quod nullatenus actum, ac disputatum fuit, quinimò neque sententiatum, cum sententia præteritam antiquam solum cōtineat catredalitatem, nullo facto verbo desuperuenta intermedia metropolicitate. Secundo, vt vnum, & idem catredaticū, ac metropoliticum indiuiduum corpus, quod eiusdē omninò debet esse naturæ, ita ex duabus diuersis, ac oppositis, sæculari, ac regulari natura sit compositum; Tertio, vt eadem esset eodem tēpore Ecclesia metropolis, & collegiata, atque ita mater, & filia, vel domina & serua. Quarto, vt eiusdem corporis membra non agnoscant caput, sed aliud habeant diuersum caput nempè Prelatum particularem cum omnimoda exemptione; Quinto, vt æqualis esset conditio gigantis, ac pigmei, seu maximi, ac minimi; Et sexto, vt retenta, & continuata censeatur possessio, illorum iurium, quæ per quamplura, sæcula nunquam habita, neque possessa fuerunt, cum similibus absurdis omni humanæ rationi, ac legali dispositioni contraria, ideòque meritò impracticabilia, vt illud adhibuere oportuerit vnicum, & honestum temperamentum per quod, cum suppressione antiqui inferioris corporis regularis, illud sæculare, quod maius, ac dignius erat, vtrique Ecclesiæ æquè famularetur. A.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Prabem.

OBSERVATIO CCLXXXV.

Quod Doctor non possit pro debito Carcerari, vel pro delicto torqueri.

Claram irrationabilitatem, ac ineptiam redolet istud modernorum Pragmaticorum in superficie, seu littera ambulantium assumptum, admittendo in praxi aliquorum antiquorum non improbabiles traditiones pro illorum temporum conditione, & moribus veras super doctorum priuilegijs, vt militum, vel clericorum ad instar, pro debito carcerari, vel in carcere detineri non debeant, minusque pro crimine torqueri; B. eos adeò qualificatos, atque in notabili dignitate constitutos reputando, vt vilibus, ac plebeis natalibus non curatis, congrue, ac decenter quælibet comitissa, vel nobilis, & illustris mulier, doctori digni nubere dicatur, atque ita dignum ducere virum, C. dum ex ijs, quæ occasione denegandæ restitutionis in integrum minori ætate non obstante, istius

A. *de isto casu disc. 3. cum duob. seqq. de praeminent. & in annot.*

B. *late Rota senen. in decis. edita* 15. *Maij* 1671. *vbi pene omnes de materia agentes cumulantur, &c.*

C. *disc.* 1. *&* 144. *de dote.*

istius gradus ratione superius insinuata sunt, D. liquet, quod præsertim in Italia, ob nimiam facilitatem assequutionis huius gradus, quamuis omnimoda accedat imperitia malaque morum compositio, manifestę fabulæ speciem id redoleat, quoniam à reliquo populo doctores, quoties magna, & eximia non accedat doctrina, non differunt, vtpote doctorati potius, quam doctores recensendi, adeòut vix illam legalem, ac genericam obtineant nobilitatem, quæ ab ignominiosis ignobilium pœnis, vel sordidis muneribus excusat, non autem ad alios effectus. E.

DE IVDICIIS, ET IVDICIALIBVS.

OBSERV. CCLXXXVI.

Quando adesse dicatur iniustitia sufficiens pro rescissione laudi; Ac etiam quando dispositio sit conditionalis, necnè, ad transmissionis effectum.



PRudens, ac prouidus magnatitij ordinis pater, quatuordecim relinquens filios in infantili, ac respectiuè pupillari ætate constitutos, quorum congrua prouisio totum penè assem, eiusque magnatitiæ domus statum destrueret, cum prudenti benèque regulata dispositione, instituto hærede primogenito, cui ex lege inuestiturę antiquorum feudorum successio debita erat, alimenta alijs filijs decreuit, vsquequò masculi sęculares ad ætatem triginta annorum deuenerint, quando summam scutorum viginti quinque millium pro quolibet reliquit, religiosis autem, vel clericis solam summam scutorum quinque millium, fæminis verò dùm carnalitèr, vel spiritualitér nuberent, dotem congruam. Cùm itaque aliqui ex dictis filijs, in pupillari, vel in minori obierint ætate, hinc prætensionem aduersùs primogenitum excitarunt alij fratres, qui ad præmissam obuenerunt ætatem, vt hereditario iure fratrum defunctorũ hoc legatum vtpotè in eos transmissum assequi deberet, potissimè dum pro legitima, & quocumq; iure fieri testator declarauit; Vndè post diuturnã triginta circitèr annorũ acerrimam adhuc indecisã in duobus magnis, ac supræmis diuersorum Principatum tribunalibus peractam litẽ, decretũ est illi finem dare cũ arbitramentali duorum probati nominis iurisconsultorum iudicio, quo emanato pro non transmissione, eoque cum bina disputatione per quoddam magnum tribunal in gradu appellationis, vel recursus canonizato, alterius quoque magni tribunalis canonizatione accedente, in alia instantia pro infirmatione laudi ex capite iniustitiæ responsum est, ex quadam iuris subtilitate opinando transmissioni locum fore, A.

Duo itaque defectus in hoc dignoscuntur; Primò nempè ille inconstantiæ, ac incertitudinis, vt quod in eodem tribunali cum gemina acerrima disputatione iam firmatum est, & ab altero quoque magno tribunali canonizatũ, ex eisdem iam deductis, nulla, nec facti, nec iuris variatione superuenta, retractetur; Et secundò defectus irrationabilitatis, quoniã tũ ex ipsius articuli perplexitate in abstracto, vbi etiam esset nouus, quàm ex euentu, quod in duobus magnis, ac suprẽmis tribunalibus iam diù lis indecisa fuerit, ipsoque subsequuto post laudum dictorum aliorum tribunalium iudicio approbatiuo eius quod iudicatum est, vtique negari non potest quin controuersia magnum haberet dubium, ad quod dirimendum, atque vlteriorem

D. *obser.8.*
E. *disc.35.de præeminent.*

A. *de hac serie disc.108. de feud. & in eius annot.*

rem litem terminandā determinatū est arbitrorum iudicio acquiescendū esse; Igitur quando istud sequutum est, omninò improbabile est, vt de tali positiua, & clara iniustitia redargui valeat, quod ex istius motiuo licitū sit propriā iuratam promissionem impugnare.

Clariùs verò dum ipsum arbitramentale iudicium potiùs iustum, magisque probabile censendū est, vtpotè fundatum (vt decet) in substantia verisimilis disponentis voluntatis, ex facti qualitate, & circumstantijs desumptæ, non autem in quadam leguleica subtilitate, vel superstitione abstracta, & generali, quę diuersos casus, ac terminos, diuersosque mores pereutit, adeòvt si res esset integra, & in fieri, adhuc deberet ita per rationales viros iudicari, magis itaq; vbi agitur de retractando iam iudicatū, atque pluries approbatū, ideòque inconstantiæ, & irrationabilitatis defectibus, ille quoque iniustitiæ annectendus venit. B.

OBSERVATIO CCLXXXVII.

De appellatione de iure canonico admittenda, etiam in possessorio, & de Ægidiana non afficiente personas, & bona ecclesiastica.

IVre ciuili disponente, vt in possessorijs iudicijs, adipiscendæ, recuperandæ, ac retinendæ, appellatio non detur suspensiua; De iure canonico id non procedere, sed etiam in possessorijs, petitorij ad instár, appellationem dari, magis communis Canonistarum schola recepit; Cumque in temporali Ecclesiæ ditione quædam prodierit lex, præfati iuris ciuilis reintegratiua, cui Ægidianæ vocabulum tribuitur, ab auctore Aegidio, qui in Italia pro Sede Apostolica tunc Auenione residente legatus fuit, atque à pluribus Pontificibus post eiusdem Sedis regressum in Italiam confirmata; Hinc apud Pragmaticos magis receptum est, vt ista lex vtpoté à præfato Aegidio laicali regimini præfecto lata laicalis censenda sit, ideòque non attendenda in causis, in quibus mixturam adesse contingat ecclesiasticæ personæ, siue sit appellans, siue appellatus, vel ecclesiasticæ rei, quia de directo dominio ecclesiæ, vel ecclesiastici loci sit, quamuis nulla super ipso dominio sit quæstio, quæ inter solos laicos super vtili tātùm dominio absq; Ecclesiæ præiudicio pendeat; Vel vbi tàm personæ, quā bona laicalem habeant qualitatem, causa verò in foro agatur ecclesiastico, vt in his respectiuè casibus, cùm canonum dispositione procedendum sit, ista Aegidiana constitutione non intrante. A.

Plurium itaque irrationabilitatum cumulum hæc assumpta continere videntur; Primò nempè vt canones, qui longè magis quam leges sæculares litigantium calumnijs occurrere student, magisque veritatem amant, atque iustitiam colunt, ita maiores foueant calumnias, & dilationes, Reipublicæ nimiùm præiudiciales, cum eo inconuenienti, vt ecclesiasticarum personarum mixtura iustitiæ exequutionem retardare debeat, quod vtique magnum censendum est absurdum. Aut etenim recta iustitiæ administratio exigit in huiusmodi summarijs iudicijs pro Reipublicæ beneficio, & quiete suspensiuam appellationem denegari, aut non. Si non exigit, ergo iniustum, & irrationabile est id practicare cum laicis, qui subditi Papę sunt Principis ecclesiastici, & canonū auctoris, cui iustitię, & pietatis, quā Ecclesia colere profitetur protectio incumbit; Si verò è conuersò id expedit, atque iustum, & rationabile reputatur, igitur iniustum, ac irrationabile remanet non practicari quoque cum Ecclesia, quæ iustitiam, ac veritatem magis colere debet, ac profitetur, ideòque vnum ex duobus inconuenientibus indu-

B. *eodem discurs.* 108. *de feud. & in eius annot.*

A. *disc.* 37. *&* 44. *de indic.*

indubitatũ remanet;Exindèq; manat, vt malæ intelligentiæ potiùs, quàm ipsorum canonum dispositioni, vel intentioni referendum id veniat, B.

Altera irrationabilitas, ac æquiuocatio dignoscitur in assumpto, quòd dicta lex laicalis esset, vtpoté à temporali Præfecto condita, quoniã veriùs est illũ fuisse Apostolicum Legatum cum vtraque potestate, potissimè ob subsequutam plurium Pontificum extensionem, ac approbationem, ideòque leguleicam id redolet frigiditatem, ac ineptiam, omni destitutam ratione, solumque legalibus superstitionibus innixam.

Et tertia demùm omnium maior, & clarior irrationabilitas dignoscitur, vt in causis, quæ in foro laicali inter laicos pertractantur super solo vtili dominio, absque eo quod super directo, quod est, Ecclesiæ aliqua vigeat controuersia, vel quod aliquod exindè resultet eidem dominio præiudicium, nõ debeat ista lex attendi; Nulla namq; videatur subesse ratio probabilis, cui hoc innitatur assumptum; Si etenim solum directum dominium, absque Ecclesiæ interesse, ecclesiasticam imprimeret qualitatem, tunc etiam inter laicos, neque posset, vel deberet causa in foro laicali tractari, ciusque incompetens esset sæcularis iudex, minusque laici possessores possent pro huiusmodi bonis, collectis, & oneribus laicalibus grauari, cùm hæc omnia pariformi censeantur iure, dum paria sunt forum sortiri, ac legibus ligari, seù laicalibus oneribus subiacere; Ideòque cum extrà controuersiam, in laicali foro huiusmodi agatur causa, atque pro huiusmodi bonis per laicos possessores, laicalia supportentur onera, hinc manibus palpabilis remanet huius assumpti irrationabilitas pro non subiectione dictæ legis, quæ pontificia quoque est, probabiliùs ecclesiastica, atque ad effectum canonum veræ intentioni vt supra magis adaptatum.



OBSERV. CCLXXXVIII.

De restitutione in integrum aduersus rem iudicatam, vel tres conformes, de facili ex capite ordinariæ, non autem notoriæ iniustitiæ, concedenda.

INter Pragmaticorum irrationabilitates, ac errores, non infimum occupat locum iste, vt postquam vnica sententia, ob non interpositam, vel non prosequutam appellationem, rei iudicatæ statum, ac naturam assumpsit, fortiùs verò vbi tres accedunt conformes, aduersus quas lex vlterioris appellationis denegat beneficium, eo statuto, vt rerum status irretractabilis ita firmetur, quod ens de non ente constitui dicatur, atque de albo nigrum fieri, & meritò ne dominia & iura perpetuo in incerto sint, perpetuamque lites durationem habeant, modernorum præsertim subtilitas, vel superstitio quodam introduxit remedium, vel beneficium, antiquis legibus quidem non ignotũ, malè autem intellectum, seù deriuatũ, quod restitutionis in integrum dicitur, maioribus quoque, ratione magnæ læsionis concedendum, hanc lesionem deducendo ab iniustitia, super cuius qualitate, irrationabilitas, ac error dignoscuntur, vt etiam illa simplex, & ordinaria de qua in ambiguo, vbi de appellationis ordinario remedio agitur, quæri, ac disputari solet, quasi quod magna, & notoria iniustitia pro effectu nullitatis, non autem pro isto restitutionis in integrum requisita sit, A.

Verùm, vt præmissum est, magnam, etiam primæ classis irrationabilitatem, ac errorem id redolet, cum ita inanes, atque irrisione potiùs dignæ remaneant tot vtriusque ciuilis, & canonici iuris prouisiones, ac dispositiones super appellationis interpositione, ac prosequutione, cum competentium terminorum præfinitione, ac tot tantisq; virtutibus, & ope-

B. *eisdem locis citatis*.

A. *disc. 38. de iudic.*

& operationibus, quę tribus tribuuntur conformibus, si cum hoc extraordinario remedio sequeretur idem, quod ex ordinario denegatur, cum ita verbis, non autem rebus, lex imponi diceretur, semperque incertus remaneret rerum status, perpetuamque haberent vitam lites, quo nil absurdiùs, nilnè irrationabilius; Iste namque rei iudicatæ, vel trium conformium effectus est, vt quod erat dubium, & incertum, pro ingeniorum varietate, vni, vel alteri euentui subiectum, ita certum, ac firmum efficiatur, atque statum firmet, B.

OBSERV. CCLXXXIX.

De iudicio prauentiuo, vel de futuro dando, vel denegando.

PRæuentiuum, siuè de futuro iudicium non dari, attento numero, maior fortè Pragmaticorum classes, vel schola credit, vbi præsertim de illo agitur iure, quod non omninó certum sit extiturum fore, vel agenti competere debere, quia nempè pro frequentiori contingentia de fideicommissi, vel maioratus, aut feudi, & simili agatur sperata successione, cuius casus ob præmorientiam potest non dari; ideòque possessorem pro incerto euentuali iure litibus defatigari, iniustum, ac irrationabile reputant; Irrationabilitatem verò id redolet, ideòque probabilior, magisque rationabilis ea censenda est opinio, quæ id concedit; Aut etenim possessor, vel alter, contra quem promouetur iudicium, speratum ius actoris, quatenùs etiam conditionem purificari contingat impugnat, aut non. Si non impugnat, nil sua interest illud canonizari, nullamque habet causam, vel occasionem patiendi litis incommoda, & sumptus: Vbi verò impugnat, tūc iustum, ac rationabile nō est, vt qui successionem sperat expectare teneatur casum, eoque sequuto litem suscipere, cuius tractatio, ac terminatio vitam hominis penè absorbere, ac sæpiùs excedere solet, dum pariter nullum exindè possessoris damnum, vel interesse resultat, quoniā eius iure durante illud saluum remanet, A.

OBSRV. CCXC.

Fideiussoria cautio iudicio sisti, ac de iudicatum soluendo an ad illam instantiam illumque iudicem, coram quo causa tunc pendebat, restricta sit, necnè.

IMprobum de more magnum in hoc themate adhibent laborem Iuristæ, cū non modica inter eos discordia, vt proptereà legiones hinc indè colligere aliqui profiteantur; B. Id autem ineptiā, ac irrationabilitatem redolet, quoniam facti, ac voluntatis potiùs quam iuris ista censenda est quæstio, malè ex regulis, & propositionibus generalibus, vel ex littera, aut numero arithmetico auctoritatum regulandà, & decidenda, sed principalitèr ex locorum, vel tribunalium stylis, quibus deficientibus, verisimilis voluntatis substantiam ex singulorum casuum circumstantijs inquirendam esse, naturalis, ac legalis ratio dictat. Ita etenim irrationabile censendum est, vt ille qui pro alio cauit, certæ, ac specificatæ personæ iudicio, & integritati confisus, pro diuerso teneri debeat iudicio, pro quo suam non interposuisset fidem, sicuti è conuerso irrationabile est, vt actor qui huic acquiescens cautioni, alias prosequatur instātias, ex hac iuris subtilitate, quę vix eximijs eius professoribus nota est, elusus remanere debeat; Igitur certus, ac perpetuus censendus est error cum gene ra-

B. *Ibidem.*

A. *disc. 16. de iudic. & disc. 201. de fideicommiss. in supplem.*

B. *Ciriac. controu. 285. & alij relati disc. 99. & 100. de credito.*

neralitatibus, vel cum legum, & auctoritatum litera, seu calculo in abstracto procedere, cum in ratione ex facti qualitate metienda procedi debeat.

OBSERV. CCXCI.

Condemnatio fructuum iudicialium, ex quo tempore facienda sit.

QVæstio est inter forenses, ex quo tempore veniant ad fauorem victoris fructus rei in iudicium deductæ, ad quos victus veniat condemnandus, atque consueta dignoscitur factionaria diuisio, siuè opinionum diuersitas; Alijs extremam, nimiumque rigorosam tenentibus opinionem, vt veniant ab ipso initio, in quo lis quoad ipsum mota dici valeat, quasi quod ex tunc agnouerit, se non dominum, ideóq; in mala fide constitutus fuerit, vel saltim dubitare debuerit de eius iuribus. Alij verò, vt contestationis, non autem initij litis tempus attendi debeat, quasi quod ex tunc verè illa introducta dicenda sit; Alij è conuerso æquitatiuum tenentes extremum volunt, vt nonnisi ex tempore sententiæ, & condemnationis, qua pendente possessor ob victoriæ spem, quam litigantes habere solent, à malis causidicis præsertim pro turpi lucro, etiam in causis, quarum iniustitia clara sit, promitti, & assecurari solitam, non dicatur anteà mala fides oriri; Et alij, vt ex tempore probationum, quas actor, vel petitor per scripturas, vel per testes, aut per vtramque speciem ita faciat, vt de eius malo iure possessor instrui valeat, vel saltim probabilem concipiat dubitandi rationem. Quamuis autè hæc posterior opinio, in discursiua ratione probabilior, & æquior videatur, plerique tamen fori, siuè aliqua tribunalia, pro stylo, cui in hoc deferri solet, (vt præsertim in Romana Curia contingit) primam rigorosam sequuntur opinionem, adeò extensam, vt quamuis lis iam incœpta per notabile interuallum deferatur, adeòvt iure ciuili attento pereat instantia, cuius instauratio deinde per Principem, vel Magistratum ad quem pertinet cõcedatur, vel & quod iuxtà ius canonicum nunquam pereat, neque diuturnum tempus eius desertionem inducat, quia non verificetur copulatiuus concursus iniustitiæ, eaque reassumpta ad initium retrotrahatur, eumdemque operetur effectum. Quinimò (quod magis est) vt quamuis possessor fauorabiles vnam, vel plures reportet sententias, quę in alijs instantijs ex appellationis beneficio reuocentur, imò quod rem obtineat iudicatam, euius infirmatiónem per extraordinarium restitutionis in integrum remedium petitor obtineat, adhùc eadem intret retrottactio, vt fructus à litis initio veniant.

In his itaque, non modica dignosci videtur rationis, ac æquitatis naturalis repugnantia, vnde propterea asperitas, & irrationabilitas resultant, ac etiam huius legalis facultatis inconstantia, & incertitudo, ob adeò magnam opinionum, ac stylorum varietatem; In illis autem præsertim huiusmodi defectus nimium dignosci videntur, in quibus, vel fauorabilis sententia reportata sit, quoties non ex sordibus malisque actibus, vt iustitia petitoris opprimeretur, extorta esset, cùm tunc mala fides potiùs augeatur; Vel fortiùs ob rem iudicatam, aut alias ob notabilem petitoris acquiescentiam, ac neglectam prosequutionem, vt ita possessor in bona fide versatus dici valeat, probabilitér opinandò se esse potiùs iustum possessorem, vnde propterea credendo continuare in antiquo iure, huiusmodi subtilitatum, & formalitatum ignarus, perceperit, & consumpserit fructus aliàs verisimilitèr non consumpturus, adeòvt aliàs ex magno eorum cumulo depauperationem in reliquo asse pati cogendus veniat; Petitori namque potiùs imputandum videtur cur prosequutionem negligendo, siue non benè eius iura tuendo, illum in ea iusta constituerit credulitate, potissimè vbi iustitia causæ probabilitèr dubia sit, iuxtà illas

las species, quarum aliquæ ad iuris, ac iustitiæ inconstantiam, ac incertitudinem insinuandam pluriès insinuantur, ipseque de facto vitiosus, malæque fidei possessor dici non valeat; Hinc idem dignosci videtur consuetum vitiũ quod asperitatũ,ac irrationabilitatum est parens,generalitèr,ac indefinité in omni casu procedendi cum littera, vel cum generalitatibus,neglecto ratiocinio, vel discursu, quo mediante procedendum est potiùs cum ratione, cui lex innixa est,huiusmodi fructuũ præcipiendo restitutionem, & condemnationem, & an pro singulorum casuum qualitate, & circumstantijs bona fides, iustaque excusatio adesse dicatur necnè, vt ita rationalium, ac prudentum virorum more proferatur iudicium, attendendo naturalis veritatis, & æquitatis substantiam potiùs, quàm iuridicas superstitiones, & formalitates in verbis, vel in traditione, non autem rationali, ac scientifico more. A.

OBSERV. CCXCII.

De appræhensione in Curia, an causet competentiam fori; & de assumpto, quod Roma communis patria est.

CVm per Curiæ Romanæ practicos illos professores, qui testium de auditu ad instàr, omnia sciunt per traditiones, nihil verò per scientiæ causam, vel rationem, propositio volitet, quod appræhensio personæ in Curia, competentiam fori causat, quamuis nihil ex ijs, ex quibus ista competentia producitur, accedat, putá originis, vel domicilij,vel contractus, aut destinatæ solutionis, vel rei sitæ, siué pacti, cum similibus. B. Id à superficialibus referri solet cuidam antiquorum Romanorum legi, per quam Roma omnium communis patria dicitur, C. ita præsupponendo, quod idem sit antiqua, ac moderna Roma,siué quod idem sit Romana Ciuitas, ac Romana Curia.

Id autẽ inter ineptias,ac irrationabilitates recenseri meretur,ex eodem resultantes consueto vitioso fonte procedendi cum littera, vel cum traditionibus, omni neglecto ratiocinio,vel discursu,quoniã Romana Curia, non á materiali Romana Ciuitate nomen, & essentiam recipit,sed à residentia, & à Curia Papæ in quacunque alia sit Ciuitate, siué citrà, siuè vltrà montes, D. Atque assumptum procedit in ijs, qui sint ipsi Curiæ subditi, quales in spiritualibus sunt omnes christianæ fidei professores, in prophanis verò, seù laicalibus solùm illi, qui temporali Ecclesiæ ditioni subiacent; Et tamen ista subiectione quoque posita, non semper hæc appræhensio hunc operatur effectum, vt in suis aduertitur sedibus, E. cùm non de assumpto principalitèr agatur, sed incidentèr, vt ita dignoscatur ineptia, quæ ex litteræ famulatu resultat.

Alterum verò antiquarũ legum assumptũ de Roma communi patria, in ea antiqua procedebat Roma triumphatrice, penéque totius Orbis dominatrice, quæ ob Imperatoris, ac Senatus residentiam, eiusdem subditi orbis metropolis erat, & per consequens Curia Principis dicebatur omnibus cõmunis, cũm tunc vnus vbique Supremus Princeps, ac Imperator esset; Hodie veró in quolibet Supremo, ac independenti Principatu singulis Ciuitatibus, in quibus Princeps cum sua Curia resideat, quoad illius ditionis subditos idem congruit Romę attributum, vt omnibus quoad concernentia Principatum, & Curiam in vniuersum, non autem quoad illius particularis Ciuitatis administrationem, omnium communis patria sit; F. Ideòque monemur ad rationem potiùs quàm ad litteram reflecti debere, cum ista distinguere, atque ad hoc reflectere, benè- ... que

A. *de his disc. 39. de indic. disc. 185. de fideicomm.*
B. *disc. 89. & 90. de Iurisdict.*
C. *l. Roma ff. ad municipal.*
D. *in relat. Curiæ disc. 1.*
E. *disc. 89. & 90. de iurisdict.*
F. *ibidem.*

que applicare doceat, illaque neglecta ineuitabiles remanent ineptiæ, ac irrationabilitates.

OBSERV. CCXCIII.

De obligatione penes acta, pro aliquarum Regionum stylo, absque aliqua citatione exequenda.

IN aliquibus ditionibus, præsertim verò in Neapolitani Regni Tribunalibus sæcularibus, quorum ad instar, illa fori ecclesiastici quoque aliquando, sed perperam, & erroneè, idem practicare solent, ille viget stylus, vt pro illis obligationibus, quæ penès acta fiunt, quia nempè de illis rogetur Tribunalis, vel Curiæ Notarius actuarius, realis, ac personalis decernatur exequutio de facto, nulla præuia citatione, ex eo assũpto quod in suis casibus verũ est, malè autem intellectũ, quod in confessum in iudicio aliæ non sunt partes iudicis, nisi in condemnando, & exequendo. Intelligendo siquidem hoc assumptum in littera, irrationabilem asperitatem, qua nulla maior id producit, vt idoneus, ac probatus vir, in quo nulla fugæ cadat suspicio, ita sine aliqua monitione, personalis, vel realis exequutionis iniuriam, ac molestiam recipiat, quo nil absurdiùs, niluè ineptiùs, ac irrationabiliùs, dum monitus, incontinenti de satisfactione, ac implemento, vel de inefficacia obligationis docere potest, vt propterea nulla decernenda sit condemnatio, & exequutio quã iuri diuino, seù naturæ, per quemdam modũ loquendi aduertatur vbi sine citatione fiat ab ipsius Dei exẽplo eum Adamid desumendo vt saltim vnicę citationis requisitũ desideretur, quasi quod illius modus, vel solẽnitas, vtpotè á iure positiuo inducta ab eo dẽ iure tolli valeat nõ autẽ substantia, vtpotè diuini, vel naturalis iuris, quando iustũ non accedat motiuũ. Ex mala itaque intelligentia, vel applicatione id prouenit præfati assumpti, quod in suo casu verũ est, ac rationabile, quando nẽpè de illa tractatur cõfessione, & obligatione, quæ corám Iudice contentiosi iudicij calore fiat, puta quia per creditorem ad iudicium euocatus debitor, agnoscat, ac fateatur debitum, vt præmissum est in forma, & calore iudicij purè, & simpliciter persoluendum, cùm tunc aliud iudiciũ nõ superfit, nisi in cõdemnando, & cogendo, non autem vbi apud acta iudicij ad formam voluntarij, & conuentionalis obligationis aliquid in diem, vel sub cõditione promittitur, eò modo quo coram quolibet alio priuato Notario sequi solet, quoniam alicuius quidem maioris probationis, & efficaciæ, magisque promptæ exequutionis iudicari meretur illa obligatio, quæ penès notarium actuarium ex stylo habentem quamdam iudicis delegationem fiat, vt etiam coram ipso Iudice factum censeatur, quam si penés Notarium priuatum, non tamen, vt exindè dictum assumptum intret, dum ante cessam diem, vel purificatam conditionem potuit obligatus eius adimplere obligationem, vel alia sibi potuit superuenire legitima, & prompta exceptio; Ideòque ineuitabilitas, ac irrationabilitas & asperitas dignoscitur. A.



OBSER-

A. *disc. 9. & 42. de iudic. & disc. 116. de Credito.*

OBSERV. CCXCIV.

De positionibus in iudicio cum iuramento dandis, vt pariter cum iuramento eis respondeatur, ac de altero iuramento calumnia, & similibus.

INter irrationabilitates, vel superstitiosas formalitates, non quidem à priori, sed à posteriori, quæ inter fori præsertim professores dignoscuntur, ista videtur, vt inhærendo antiquarum legum ciuilium, & canonicarum, communium, ac etiam localium literæ, siue antiquorum interpretum traditionibus, in ea continuetur praxi, quod ab vno litigātium cum iuramento dentur positiones, quibus paritèr cum iuramento per collitigantem respondeatur, siuè quod alterum exigatur iuramentum calumniæ, vel suppletiuum, siuè decisorium, ac etiam illud, quod adeò exactè, ac præcisè in testibus desideratur, cum similibus. Experientia namque frequens, & communis, cum nullo fortè, vel nimium raro exemplo docet, quod istud sufficiens non sit calumniarum, vel mendaciorum, ac falsitatum frenum, nullosque producat proficuos effectus; Illi etenim qui calūniandi, ac debitum negandi, vel indebitum petendi, siuè peierandi propositum habent, non exindè coercentur, vel abstinent, dum tot adinuentæ sunt captiones, & cauthelæ, præsertim circa responsiones, quæ positionibus fiunt, vel circa iuramentum, quod de calumnia præstatur, vt ad inanem, ac merè superstitiosam formalitatem id redigatur, ob cessantem rationem, ob quam antiquis temporibus, magna habebatur iuramenti ratio, magnusque erat timor, vt etiam altera docet frequentior, magisq; quotidiana praxis in eo iuramēto, quod in voluntarijs conuentionibus, tanquam clausula de stylo, vel pro formulario apponi solita adijcitur, vt ad illius præstationem nulla fiat particularis reflexio, nullaque habeatur ratio incursus periurij, quando id quod promissum est, exactè non impleatur; E conuersò autem, vbi de præmissis iudicialis iuramenti speciebus agatur, positiuo periurij incursus resultet; Hinc itaq; manifesta videtur irrationabilitas, vel superstitio cū his formalitatibus cōtinuare ad cessantē rationem pro morum, & temporum diuersitate non reflectendo, itaque recensendus est inter illos quāplures errores, ac irrationabilitates, & ineptias, quæ neglecta ratione, ex literæ, vel generalitatum vili famulatu resultant. A.

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Iudicijs, &c.

OBSER. CCXCV.

De annullationibus actorum, & processuum ob aliquos terminos iudiciales non adeò exactè seruatos.

QVotidiana docet fori praxis, vt ob aliquos telæ iudicialis terminos, vel formulas non adeò exactè, ac benè seruatas, post diuturnam peractam litem, ac sententias vnam, vel plures, imò rem iudicatam subsequutas, rota processuum, & actorum corruat machina, quamuis naturalis veritas, ac ratio, ijs quæ gesta sunt assistant, quia nempè victus, cum quo malè prætendatur concepta citatio, vel malè seruatus terminus, alterque commissus defectus, naturali veritate attenta, de omnibus conscius fuerit atq; in iudicio cōparuerit, omniaque sibi competentia iura deduxerit, ac defensiones parauerit, adeòvt nulla vrgeat ratio, ob quam, naturali veritate, humanoque discursu attentis, suum ius in aliquo perierit, vel deteriùs effectum sit, ideoque ex sola legis subtilitate, quæ superstitiosam tedoleat formalitatem, cui naturalis veritas, & æquitas resistant, annullatio proueniat, cùm id irrationabilem aspe-

A. *de his disc. 23. 25. & 34. de Iudicijs, & in alijs.*

ritatem, atq; damnabile calumniarū fo-rū omni destitutum ratione potius importer, quotiés illa impleatur ratio, vel ille impleatur finis, siuè effectus, ob quē huiusmodi iudiciorum formalitates introductæ sunt; Quando etenim de processibus, & condemnationibus agitur contumacialibus, adeòvt absens, & indefensus, pro præsente, atq; vt in dererius confitente, eiusq; malum ius agnoscente, ex legis rigore fingitur, tunc nec ratio, nec æquitas resistunt, vt vnus rigor cum altero compensetur; Sed quando, vt præmissum est, adimpletus est finis, vel adimpleta est ratio, tunc inter irrationabiles asperitates, ac superstitiones, & quandoq; ineptias, non immeritó id recensendum est ita calumnias, fraudes, & commenta contrà legis, & iustitiæ sensum confouendo.

OBSERV. CCXCVI.

De attentatorum incursu, & pœnis, ac purgatione.

ALiquibus de bonorum, vel iuriū pertinentia æqué cōtendentibus, adeò vt lis in ambiguo sit, atque à Iudicis determinatione certitudinem expectet, siuè quod absque litis introductione, dubitante possessore, vel detentore de æmuli molestijs de facto, ad suæ possessionis defensionem, cum alicuius iudicis, vel superioris inhibitione, vel præcepto se muniat, aut quod aliàs ipsa lex inhibeat, vt appellatione, vel termino ad appellandum pendente sequitur, cum similibus; Si contingat, vt colligitans, vel prætensor cum alterius iudicis auctoritate in possessione controuersorum bonorum, vel iurium se intrudat, aut quod spreta inhibitione legis, vel hominis, possessorem turbet, aut aliàs præiudicium illi inferat, tunc attentatorum crimen exindè sequi meritó lex disponit atq; attentantem, tanquam criminosum, plerisq; subijcit pœnis, illi præsertim omnimodæ reductionis rerum in pristinum, ac refectionis fructuum, & expensarum tàm iudicialium, quàm extraiudicialium, omniumque damnorum, & interesse, denegata interim attentanti audientia in suorum iurium, & actionum prosequutione, ac etiam illi, qui attentata passus est, actionem tribuendo per districtionem realem, & personalem, ad huiusmodi purgationem cogendi attentantem.

Hæc autem omnia, quæ tàm legis, quàm rationis probabile fomentum habent, irrationabilitér, ac inepté superficialium litteræ famulantium vulgus applicat ad casum, in quo morosus, & calumniosus liquidus debitor, ad impediendam contra eum iam decretam exequutionem, cum effectatis indebitis inhibitionibus se munire satagat, vt creditore exequutionem prosequente, istud attentatorum crimen sequi dicatur præfatis pœnis subiectum, vndè propterea denegari sibi debeat facultas clari, & liquidi crediti exactionem prosequendi, donéc expensas, aliaque damna reficiat, & ad quæ per personalem, seù realem districtionem quoque cogi valeat, vndè de facto maximū practicari solet absurdum, vt debitor à coactione interim sit immunis, atq; creditor sui creditoris efficiatur, illumque in carcere detrudat, siuè in bonis cum prætorio pignore molestet; Irrationabilitas quidem, ac ineptia, qua nulla maior, ex eodem consueto deriuans vitioso fonte procedendi cum littera, non autem cum spiritu, vel ratione, dum maxima diuersitas rationis inter vnum dignoscitur casum, & alterum, negligendo ponderationem, quod cum istud incidens originem trahat à culpa, & á calumnia debitoris, qui criminosus in pluribus censendus est, ità sequitur, vt creditur innocens, ac iniuriatus pœnas luat pro debitoris delicto, quod commodum, ac vtilitatem ipsi delinquenti, & criminoso pariat cum damno, & iactura innocentis, ac offensi creditoris, & cum fomento calumniarum, quod omni scripto, ac naturali iuri, omnique rationi nimiùm aduersum est; Ideóque monemur quàm damnabilis, ac perniciosus error sit, cum littera, non autem cum ratione procedere, quoniam in priori casu, legis dispositio iusta est, ac rationabilis, malé autem ad alterum applicatur.

OBSER-

OBSERV. CCXCVII.

Quando Iudici dantur Consultores, illa adhibetur distinctio, quod si præcipitur, vt de eorum voto iudicare debeat, tunc votum, seù consilium sequi teneatur, secus autem si dicatur cum voto, vt tunc illud se quendi obligationem non habeat.

IN hac autem distinctione, irrationabilitas, ac ineptia quoque dignosci videtur, ex eo quod accidentalis varietas verbi, vel dictionis apta sit immutare substantiam dispositionis, vel operari destructionem illius finis, ob quem Assessorum, vel Consiliariorum votum demandatum est, vt nempè ob diffidentiam, quæ habeatur de solo iudicio illius, qui sententiam proferre debet, aliorum sapientium consilium seù iudicium requiratur, ac accedat; Ità namque inanis, ac elusoria censenda esset hæc prouisio, si Iudex in cuius iudicio fides non habeatur, spreto consilio, cum solo eius iudicio pronunciare posset, ideóque non formalitas verbi, vel dictionis, sed substantia rei, seù ratio, ob quam id demandatum est, attendi debet, nullatenùs curato an dicatur de, vel cum voto, iudaicum enim est in hac verborum formalitate immorari, sed rerum substantiam attendere debemus.



Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. de Iudiciis, &c.

DE DELICTIS, ET POENIS,

OBSERV. CCXCVIII.

De furto magis criminoso, ac habente ad mixtum sacrilegium, vel admixtam proditionem, ac violationem fidei, mitiùs proptereà puniendo.



INTER quamplures irrationales formalitates, quæ in criminalibus aduerti possunt, nisi geniū, & professio auerterent, duæ præsertim in furti crimine nimiùm patentes videntur; Vna nempè, quod si vnum, & fortiùs si plura in prophano loco committuntur furta qualificata, pro quibus extrà controuersiam pœna ordinaria vltimi supplicij intrare debet ista non intret, vbi in Ecclesia cum sacrilegij mixtura sequātur, eo quia ex his duobus criminibus, illud sacrilegij tanquam maiùs occupat, atque absorbet alterum furti, & per consequens cum pro sacrilegio canones dictam pœnam non irrogent, idcircò debeat criminosus immunis remanere.

Irrationabilitas quidém, ac ineptia, qua nulla maior, vt scilicet illa circumstantia, quę longè magis aggrauat delictum, debeat pœnæ diminutionem inducere, atque ità inuitare ad magis delinquēdum, ac furta magis in Ecclesia, quàm in priuatis locis committendum,

Non minor quoque irrationabilitas in eodem genere criminis dignoscitur, quod

quod si nempè furtum qualificatum ordinaria pœna dignum, quando ab extraneo committatur, si fiat à famulo, vel alio ministro, cui rerum furatarum custodia commissa est, cum eadem tamen aggrauante qualitate, non debeat eadem, sed minor pœna intrare rationem fiduciæ, dum ista potiùs retorqueri mereretur, atque auget crimē, quoniam vltrà crimē furti qualificati, quod ità in isto, ac in quolibet extraneo fure adesse dicitur, concurrit alterum proditionis, ac violationis fidei, idcóque cùm sit circumstantia aggrauans, non videtur quomodo apta esse debeat pœnam temperare; Alia quoque accedente consideratione mali exempli, magisque promptę & facilis consumationis, vndè proptereà longè grauior esse debet pœna ad magis coercendum, & nè aliàs domestici, à quibus minùs cauemus, ad delinquendum alliciantur, ideòque illæmet adaptari videntur rationes, quæ homicidium proditorium longè grauius, ac maioribus pœnis subiectū reddunt, quàm sit absque proditione, quamuis æquè dolosum, & appensatum, cum similibus.

OBSERV CCXCIX.

Homicidium in loco immuni, non tamen in Ecclesia, vel in Cęmeterio patratum, non cadit sub Gregoriana exceptuatione.

GRegorij Decimiquarti Constitutione, quæ ecclesiasticæ localis immunitatis est hodiè regulatrix, immunitatis præsidium, plerisque facinorosis denegante, illis præsertim (per verba præcisa) *qui homicidia, & mutilationes membrorum in ipsis Ecclesijs, earumuè cæmeterijs committere non verentur*. Illi, qui nimiùm quàm par sit hanc zelentūr immunitatem, vt ita criminosos, ac facinorosos homines in delinquendi licentia, & facilitate confoueant, cum adeò magno publicæ quietis, ac Reipublicæ præiudicio, in littera non autem in spiritu, ac ratione illam cum grammaticalibus significationibus, legalibusque axiomatibus, ac subtilitatibus interpretantes, opinantur vt illis tantùm homicidijs, vel mutilationibus congruat exceptuatio, quæ intùs ipsas Ecclesias, vel cœmeteria sequantur, non autem vbi in eiusdem Ecclesiæ, vel cœmeterij atrio, vel scalis, aut sacristia, seu campanili, vel tecto, ac solario, & similibus partibus extrinsecis, vel annexis, quasi quod Cōstitutione adhibente dictionē, *in*, quæ intrinsicitatem denotat, ac etiam adhibente verbum personalissimum, *ipsis*, ad præcisum restringatur casum, in quo intùs ipsas Ecclesias, vel cœmeteria perpetrantur crimina.

Irrationabilitatem veró id redolere videtur, ob eandem frequentèr insinuatā rationem, quod non verbis, sed rebus imposita est lex, cuius ratio, vel finis attendi debet; Ita namque minùs priuilegiatum esset principale, quàm accessorium, vel minùs dominus, quam famulus, dum huiusmodi partes, vel membra, & officinæ apud antiquos canones negligi videntur, sed per extensionem, vel communicationem, eadem gaudent immunitate; Potissimè verò, & clariùs, quoniam noua non est huius Constitutionis eloquutio, quæ ità misteriosè concepta dici valeat, pro aliorum immunium locorum exclusione, sed est eloquutio antiqua per eadem præcisa verba desumpta ex alterius antiquioris Gregorij epistola decretali, super ijs, qui in in ipsis Ecclesijs, vel propè eas, ista perpetrarent crimina sub immunitatis fiducia, A. ità moderna Constitutione loquente more antiquorum canonum, qui huiusmodi officinarum, & membrorum immunitatem, vel non agnouerunt, vel non tractarunt, adeóvt hæc prouisio non sit noua.

Si etenim cum grammaticalibus significationibus, vel cum Iuristarum subtilitatibus procedendum est, vbi etiam in ipsismet Ecclesijs vnicùm perpetraretur homicidiū, vel vnica mutilatio tūc immunita-

A. *cap. fin. de immun. Eccles.*

munitatis præsidium intrare deberet, quoniam Constitutio in numero loquitur plurali, qui non verificatur in singulari; Igitur non littera, sed spiritus, ac ratio attendi debet, ab eadem alterius antiquioris Gregorij decretali assignata, vt frustrà legis auxilium inuocet, qui in legem committit, siuè vt in eo, in quo deliquit, puniri quis debeat, dum ità hæc ratio intrat ia vno, ac in altero loco, spectato fine, vel effectu. B.

OBSERV. CCC.

De ambitioso repetere volente à Principis coniuncto id quod pro non assequuta ambita dignitate amiserit.

AMbitiosus, nimiùmque imprudens senex, quarumdam dignitatum assequutionem sibi facilem reddere credens, aliqua eius ætati omninò impropria, maléque adaptata emit officia venalia, seù iura vacabilia à regnantis Principis coniunctis, qui alijs pro eodem pretio promptè vendituri erant, eiusdem pretij parte non soluta; Cumq; ob eiusdem breui sequutum obitum officia, & iura vacassent, ipseq, eius vana elusus esset ambitione; Hinc hæres ad prędicti residualis certi, ac liquidi pretij solutionem pulsatus, non solùm illam denegauit, sed reconuentionis iudicium instituit pro repetitione eius, quod ex causa dictæ vacationis amissum est, ob non assequutam ambitam dignitatem, quam ex falsa eius credulitate assequi, ac facilitare opinabatur; Prætensio quidem, omni iuris, ac rationis fundamento penitùs destituta, vt propterà manifestam redoleat, vel ineptiam, vel calumniam, atque apud ipsosmet pueros vsum rationis non habentes, aliosque omninò idiotas, & rusticos homines irrisione digna; Et tamen ea in quodam magno Tribunali annorum quinquaginta, & vltrà spatio, cum sententiarum inuicem pugnantium prolatione fomentũ, ac duratione habuit, & habet, atq; continuat, cum implicita victoria rei conuenti, qui hanc excitauit prætensionem, dum ita se confouet in denegatione solutionis pręfati residualis pretij omninò certi, & liquidi, quod cũ pactis exequutiuis promissum est; A. Videatur itaq; ad quem asperitatis, ac irrationabilitatis, & ineptiæ gradum, legalis res, vel iustitiæ administratio deuenerit, ob Iuristarum subtilitates, ac superstitiosas formalitates, à legum, ac doctrinarum littera, neglecta ratione, vel à quarundã generalium regularum, & propositionũ mala applicatione deriuantes.



Suppl. Lib. 16. par. 3. de Delict. & Pen.

B, De his disc. 10. Miscellan. Eccles.

A. de isto casu disc. 2. de Regal.

VARIA,
SEV
MISCELLANEA

Eorum, quæ ad iam actas materias pertinentia, post earum distributionem, tanquam per speciem Supplementi obseruata sunt.

OBSERV. CCCI.

Substitutio pupillaris excludit matrem à legitima.



BI hæc substitutio per habétem patriam potestatem, pupillo expressé facta sit, concors est Iuristarum sensus, vtpoté claræ legum litteræ innixus, vt matrem, aliosque ascendentes, quibus aliàs ex bonis grauati decedentis debita sit legitima, substitutus etiam ab ista excludat, quamuis de pupilli bonis proprijs agatur, aliás quam ab ipso patre, isto viuente, vel defuncto in eum obuentis. Vbi verò sit tacita, vtpotè sub compendiosa, comprehensa, tunc nimiùm ijdē Iuristę certant, an huic exclusioni locus fiat, illaque pro magis cōmuni sensu adhiberi solet distinctio, an pupillaris ætatis mentio facta sit, vt tunc expressæ æquiualeat, ideóque præfatam quoque operetur exclusionem, Ista verò mētione cessante tunc magis se inuoluunt, cum consueta opinionum scissura, caque recepta est distinctio, vt pars negatiua pro non exclusione statuenda sit pro regula, ex tacita, vel præsumpta testantis voluntate limitanda, quam suadeant coniecturæ, super quarum efficacia maior dignoscitur conflictus.

Irrationabilitatem autem hæc exclusio, etiam vbi substitutio sit expressa, videtur hodié redolere, præsupposita illius nouissimi iuris dispositione, cum qua viuitur; Cùm etenim fictum pupilli testamentum ista substitutio contineat, eius vice vtpoté intestabilis à patre factum. Hinc non videtur quænam ratio suadeat, vt maiorē vim, & efficaciā habere debeat illud fictum testamētum, quod per alium vice intestabilis conditum est, quam illud quod veré per testabilem factum sit, ita maius robur fictioni, quam veritati tribuendo. Si enim post pupillarem ætatem grauatus decederet, vtique non posset testando, matrem, vel alios ascendentes, quibus de iure debita est legitima, ab ea excludere, quinimò teneretur honorabili institutionis titulo eam relinquere sub pœna irritationis testamenti. Igitur multó minús id agendi facultas intestabili cum ficto testamento decedenti concedenda est.

Ab eodem autem consueto vitioso fonte, irrationabilitatum, ac ineptiarum productiuo, id prouenit, procedendi cum littera, non reflectendo ad temporum, ac legum diuersitate, siuè ad variata presup-

præsupposita. Ideó namque antiquæ, ac etiam nouæ leges istam directó substituẽdi potestatem patri concesserunt, non curato iure matris, aliorumque ascendentium materni generis pro legitima, quia illarum dispositione attenta, filius familias nil proprium habebat, sed totum quod sibi deferebatur, acquirebatur patri, quamuis extrà eius causam proueniret, ideòque pater de suis potiùs, quàm de pupilli bonis disponere dicebatur, in quibus mater, vel alij parentes nullum ius tunc habebant, vtpotè per ius recentiùs eis attributum, ita fingendo, quod ille qui in pupillari ætate decedit, pro non superstite, sed patri præmoriente habeatur; Hodiè veró quod per ius nouissimum aduentitij peculij introductio facta est, vndè propterea filius familias quamuis in pupillari ætate sit constitutus effectus est capax dominij, & possessionis bonorum, ac etiam habendi proprium intestatum successorem, ad instar cuiuscumque sui iuris adulti, adeòvt si patre, vel auo paterno in cuius potestate sit, superstite decedat, adhuc attendatur intestatæ successionis ordo, per quẽ ipsius patris æqualis est conditio cum matre, & fratribus vtrinque coniunctis, auus autem paternus per matrem excludatur, vel ea prædefuncta, æqualem habet concurrentem auum maternum, nulla patriæ potestatis ratione habita; Hinc resultat, vt prorsùs irrationabile sit cum dictis antiquis, ac modernis legibus ità immutatis hodiè procedere; Potissimè verò in bonis proprijs in pupillum aliundè obuentis, & magis post patris mortem, istam fictionem ad summum substinendo in eiusdem patris testantis hæreditate, & bonis, vt ita fingendo mortem pupilli ante illam ipsius patris, in isto cesset onus legitimæ erga ipsum filium pupillum; Isteque videtur verus, ac originarius sensus antiquiorum, qui hanc firmarunt propositionem, sed in bonis proprijs videtur assumptum omni destitutum ratione, quatenùs cum præfata iuris nouissimi dispositione procedendum sit.

In altero item puncto, an ista exclusio matris á legitima resultet ab illa tacita substitutione pupillari, quæ sub compendiosa continetur, consuetæ dignoscuntur ineptiæ, ac frigiditates, super coniecturarum pondere, & efficacia, præsertim verò quid in hoc operetur substituti qualitas, quia sit pia causa, vel de liberis, aut quid operetur transitus matris ad secunda vota adeò se diuidentibus Scriptoribus per classes, alijs vnam, alijs verò alteram sequentibus opinionem, cùm non modica, etiam aliquorum tribunalium variatione, modò vnam, & modó alteram tenendo sententiam, cùm veriùs ista quæstio, vtpotè facti, & voluntatis, certas non recipiat regulas, vel theoricas generales in abstracto, sed pro singulorum casuum qualitate, & circumstantijs, verisimilis voluntatis substantia desumenda sit, & ex quibus aliquæ coniecturæ in vno casu efficaces reputari mereantur ad hanc voluntatem inducendam, in altero autem eædẽ, aliæq; maiores eis adiunctæ inefficaces remaneãt, vt superiús agendo de fideicommisso coniecturali aduertitur. Ineptia veró clara est desuper adhibere terminos priuilegij piæ causæ, aut liberorum, quoniã in hoc nullũ adest priuilegium, dictaque qualitas operatiua solùm est, vt faciliùs præsumatur voluntas.

✝



OBSER-

OBSERV. CCCII.

Per furorem, vel amentiam patris, non cessat patria potestas.

PAtre furioso, patriam potestatem non cessare, sed in ea filios adhuc perseuerare donec naturalitèr pater viuit, leges disponunt. A. Atq; cũ earumdẽ legũ dispositione, vtpotè licteràli, Iuristæ passim procedunt. B. Irrationabilitatem autem, vel ineptiam hodiè, ob immutatum rerum statum, id redolere videtur; De tẽpore siquidẽm in quo huiusmodi leges prodiere, dominij, & possessionis, ac dispositionis, & hæredis filius familias incapax erat, totumque, etiam in proprietate, quod filio deferebatur, acquirebatur patri, cui furoris, vel amentiæ accidens, tollere, vel impedire non deberet hoc ius, vel dominium, eodem modo, quo alia bona, vel iura non tollit, idq; non omninò incongruũ, neque omninò irrationabile erat, licèt aliqua etiam subesset asperitas in eo quod filijs emancipationis assequendæ spes ob defectũ consensus tolleretur; Hodiè verò, quod per ius nouissimum adeò immutatus est præfatus antiquus rerum status, cum cuius præsupposito dictæ leges prodierunt, quoniam filius familias capax est dominij, & possessionis, ac etiam dispositionis, saltim inter viuos bonorum, & iurium, quæ ab eo acquiruntur, & in quibus etiã ad instar patris familias, hæredem, & successorem habet, nullum subesse videtur fundamentum rationis, cui dictarum antiquarum legum dispositio innixa sit, hodièque seruari debeat, dum patri reseruatus est solùm vsusfructus, qui in plerisq; etiam casibus denegatur, illeq; correspectiuus est ad legalẽ administrationem, quæ sibi commissa est, ideóq; prorsùs irrationabile videtur, vt filius qui sui cõpos, ac perfecti iudicij est, sub furiosi, vel amẽtis patris administratione viuere cogatur; Atque in hoc dignosci videtur aliquorum Iuristarum ineptia, ex consueto resultans vitioso fonte procedendi cum sola lictera, ad hanc temporum, ac rerum status mutationem non reflectendo.

A. *l. Patre furioso ff. de his, qui sunt sui, vel alteri iuris. l. cum heres ff. de acquiren. vel amitten. hered.*

B. *ex collectis per Bossium de patr. potest. c. 2. §. 2. num. 22.*

OBSERV. CCCIII.

De auctoritate Canonum contentorum in Decreto Gratiani.

QVemadmodum superiùs agendo de legibus, obseruata est ineptia, vel simplicitas illorum superficialium lictera miserè famulantium, qui pro authenticis legibus reputant quidquid in codicibus modernæ impressionis ex priuatis insertionibus, vel superadditionibus scriptum inueniunt, vt etiam in aliquibus modernis canonibus registratis in libris Decretalium sequi solet. Ita quoque sequitur in eo quod scriptum, seù registratum reperitur in eo volumine, quod Gratiani decretum appellatur, quoniam imprimis á superficialibus Pragmaticis sub miseræ lictera seruitute viuentibus, nulla fieri solet distinctio inter Canones, & Paleam, totũ capiendo pro lege, non aduertendo, quod illa pars, cui Paleæ vocabulum inscribitur, merè priuatam adnotationem continet. Quin immò etiam circa eam partem, cui canonum nomen, siuè attributum datur, adhuc eadem dignoscitur simplicitas, vt tanquam authenticam, & obligantem legem ecclesiasticam in iudicando, vel consulendo attendant absque alio patrocinio, vel extrinseco fomento authentici relati, cuius potiùs quam referentis auctoritas attendenda venit. Ex quatuor enim fontibus Gratianus studiosus claustralis

lis,pro illorum tempore nimium rudi, & imperito ſtatu, nimia quidem commendatione dignus,illam priuato iure collectionem fecit; Primò nempè ex pandectarum fragmentis continentibus aliquas antiquorum Romanorum leges. Secundò, ex Sanctorum Patrum ſcriptis, vel ſententijs. Tertiò, ex aliquibus Summorum Pontificum epiſtolis decretalibus; Et quartò, ex decretis aliquorum Conciliorum generalium, ſeù nationalium, aut prouincialium.

Prima itaque ſpecies,vtique vim legis nō habet, niſi quatenùs eam tribuat ille populorum vſus, qui poſt integri corporis inuentionem inoleuit,iuxtà legalem hiſtoriam ſuperiùs inſinuatam agēdo de legibus, ac etiam in ratione legum ſæcularium illę conſiderandę ſunt, non autem eccleſiaſticarum,& canonicarum, igitur irrationabile,ac ineptum eſt recenſere inter canones,vel iſtorum vim eis tribuere.

Altera ſpecies,probabilem quidem,ac magiſtralem continet doctrinam, non autem neceſſariam auctoritatem legis. Tertia verò ratione pontificiæ poteſtatis, neceſſariam, ac legalem importaret auctoritatem, quando aliundè authenticum relatum haberetur, ſine quo referenti non defertur, quoniam priuatis Scriptoribus aliquam pontificiam legē referentibus, non benè conſtito de relato non creditur; Et vlterius omnem vim ſubſtulit generalis pontificia determinatio,vt illis tantùm decretalibus epiſtolis deferendum ſit, quæ in libris decretalium continentur,eo modo quo in eis regiſtratæ ſunt, & non aliàs, ideò quę paritér ineptum, ac irrationabile eſt, eas ex hac ſola relatione attendere. Idemque in quarta,& vltima ſpecie decretorum conciliarium,quoniam de authentico relato conſtare debet, atque referens non ſufficit;Ac etiam quia prouincialibus, vel nationalibus deferendum non eſſet ſed ſolùm generalibus, & Oecumenicis, ac etiam in iſtis, vbi antiqua ſint, inſpiciendum eſt, an immutatio morum eis congruat, ſiuè cum eis compatiatur. A.

A. *de his agitur diſc.35. de Indic.& diſc.50 in Miſcellan. Eccleſ.*

OBSERV. CCCIV.

Salarium famulorum, vel Cauſidicorum, ac operariorum, vbi non adſit ſtatutum, non præſcribitur niſi per longum tempus triginta annorum.

CVm generica perſonalium actionum regula, in hac materia ſalarij, vel mercedis operariorum,ac famulorum & cauſidicorum,aliorumque ſimilium,procedunt Iuriſtæ, vt nempè particularibus legibus, vel ſtatutis ceſſantibus,præſcriptio non admictatur, niſi illa longiſſimi temporis aliarum perſonalium actionum ad inſtar; Id autem claram redolere videtur irrationabilitatem, quoniam cum de huiuſmodi ſolutionibus quietantiæ reportari non ſoleant, minuſque aliæ exquiri probationes, ſed manualiter, breuique manu in dies, & tempora fiant; Ac etiam, quia huiuſmodi perſonæ, quæ alieno ſeruitio cum earum opera, ſeu labore ſe addicunt, ex huiuſmodi mercedibus victum quotidianum ſibi compatare ſolent, neque diù, exactionem negligere, ideòque inter irrationabilitates,ac ſuperſtitiones legales Idem cenſeri meretur quoniam potiùs,cum regionis moribus, magiſque communi vſu, ex quibus veriſimilitudo reſultat, quæ veritatis faciem habet,materia regulanda videatur, adhibendo potius terminos præſumptæ ſolutionis, quam illos formalis præſcriptionis; Nimiumque aſperum, ac irrationabile eſt, vt huiuſmodi debiti, adeò magnus cumulus admicti debeat, niſi clara accedat probatio, quæ iſtam, vehementem quidem,excludat præſumptionem.



OBSERV. CCCV.

Priuilegium reputatur illud Cardinalium, & familiarium Papæ, aliorumque, vel Prælatorum, absque solemnitatibus testandi.

CVm ex alias in testamentorum materia superius insinuatis, Cardinalibus, & qualificatis Prælatis, vel Papæ familiaribus, testandi etiam absque solemnitatibus indultum Apostolicum concedi soleat. Hinc superficiales istud magnum, ac singulare priuilegium reputant. Id autem inter irrationabilitates, ac leguleicas simplicitates recenseri meretur; Cum etenim lex non in odium, sed in fauorem decedentium, tot introduxerit solemnitates, vt ità fraudibus, ac falsitatibus occurratur, quibus magis defunctorum, quam viuentium subiacent actus, cum ipsi non valeant superstites declarare, an verus, vel falsus esset actus, atque ita falsitatem detegere, vt superuiuentes facere possunt; Hinc irrationabile, ac ineptum est dicere, vt id importet priuilegium, ac fauorem, quo enim magis agitur de magnatibus, & qualificatis, in quibus opulenta hæreditas præsupponenda est, eo magis intrat falsitatis, & machinationis suspicio, ac frequentia, quam in viris depressæ, vel mediocris priuatæ personæ; Igitur clara est ineptia, vt maiores solemnitates in istis, quam in illis desiderandæ veniant. A,



A. *disc. 6. & seqq. de testament.*

OBSERV. CCCVI.

Obtinens quis ab vno iudice ex causa subhastationis, & deliberationis, vel adiudicationis, aut remedij possessorij, siue ex alio titulo, bona, si ad ista petat reintegrari ille qui subhastationem, vel adiudicationem, aut remedium possessorium passus est, debet sequi forum priuilegiatum possessoris.

HVic assumpto, quod ecclesiastici fori professores præsertim pene concorditer firmant, A. ratio nimium aduersari videtur, nedum quia irrationabile, ac illicitum in iure reputatur proprij auctoris, à quo aliquid obtinetur, impugnare potestatem, quæ diuidi non potest, eam in fauorabilibus admittendo, & approbando, in odiosis autem negando, vel improbando, sed etiam quia ille, qui rei alias à se possessæ ex iudicis facto, dominio, vel possessione priuatus est, eundem adeundo iudicem pro retractatione eius quod gestum est, vtpotè nullum, vel iniustum, non dicitur nouum instituere iudicium, neque actoris gerere personam, sed potius antiquum iudicium prosequi, atque rei priorem personam, quę spolium passa est continuare, ideòque ab illomet iudice, qui eum spoliauit, in pristinum reponi petit, tanquam per remotionem intermedij obstaculi per eum nulliter, vel iniustè præstiti, antiquum eius ius continuando, idque ex eisdem actis, eodemque processu inspiciendum est, neque iudex alias incompetens aliquam dicitur iurisdictionem exercere cum eo, qui eius foro non sit subiectus, sed solum proprium teuocare factum, atque impedimentum à se præstitum tollere; Nimiumque propterea irrationabile esset, vt coram

A. *disc. 94. de iurisdict.*

ram nouo, diuersoque iudice non informato, cum nouo, diuersoque processu, id agere congendus esset; Tunc vero assumptum ratione destitutum non esset, quando ex nouo iure, vel titulo, nouoque iudicio eiusdem rei recuperationem ille, qui amiserit, experiri vellet. B.

OBSERV. CCCVII.

De Priuilegiato succedente alteri non priuilegiato, vt ex propria persona declinet forum defuncti, etiam lite cæpta.

NEgant plerique, alij verò affirmant, istaque posterior opinio, quam ecclesiastici fori sequaces, veriorem putant, vbi cum ratione examinanda sit, ei repugnans videtur, quoniam cùm hæres in vniuerso iure actiuo, & passiuo, defuncti personam repræsentet, idcircò eam in omnibus gerere, ac repræsentare tenetur, non autem vt solùm in actiuis, & fauorabilibus, non in passiuis, ac odiosis; Fictio namque veritatis pedissequa, & imitatrix est, illam veró non excedit, neque absorbet, durumque videtur, vt viuens non possit quis in iudicio iam cæpto forum variare, atque collitiganti præiudicium in hoc inferre, valeat autem id agere mortuus, & annihilatus, hæredem diuersi fori eligendo; Pro vt nulla cum priuilegiato hærede iurisdictio in eius persona, & bonis exerceri dicitur, dum illa cum defuncti bonis, ac persona, quam in hæreditate viuere fingitur, potiùs exerceatur.

Clariùs verò vbi hæres inuentarij beneficio sit munitus, quo mediante ab omni molestia in persona, & bonis proprijs tutus est, adeóvt non verus hæres, sed potiùs administrator ita reputetur, ideóque administratori hæc facultas declinandi ex persona propria, forum eius, cuius bona administrat, non conceditur; Tunc itaque assumptum admittendum veniret, quando hoc inuentarij beneficio non suffragante, de damno, ac molestijs in persona, & bonis proprijs ageret, cum tunc veré, ac proprié cum ipso iurisdictio exerceri diceretur, non auté vbi iudicium defuncti bona solùm percutiat, cùm tunc ista opinio irrationalis censenda videatur. A.

OBSERV. CCCVIII.

Stylus Curiæ Romanæ est semper condemnandi victum in expensis, non attenta iusta litigandi causa.

EXorbitans quidem, ac asper, parùmq; rationabilis iste stylus censendus est, atque in hoc præsertim vilis, nimiùmque damnabilis Pragmaticorum famulatus dignosci videtur, vt etiam in casu, in quo probabilem, iustamve causam litigandi adesse pateat, adhuc expensarũ cõdẽnationi locus esse debeat. Ista siquidẽ cõdẽmnatio prodit in pœnã criminis temerè litigantium, ideòque dare pœnã sine delicto, nedum positiuam legem, sed ipsam naturalem lædit rationem; Fortiùs veró, vbi iusta litigandi causa, non à sola probabili opinione litigantis, eiusque defensorum proueniat, sed ab ipsorummet Iudicũ, ac Tribunalium iudicio fomentum receperit, quia nempé pro eis pluriés responsum, vel iudicatum sit, quamuis postmodùm, recedendo, atque mutando sententiam, diuersus dignoscatur causæ exitus, B. ita namque opinatione litigantis ab ipsorum Iudicum sensu comprobato, nulla videtur suadere congrua ratio, cur istã pœnã luere debeat, ac propterea inter irrationabilitates id recenseri meretur:

OB-

B. *eod. loc. supra cit.*

A. *de his disc. 94. de Iurisd. & alibi.*
B. *præsertim in casu, de quo disc. 179. de fideicomm. cum plerique similibus.*

OBSERVATIO CCCIX.

Approbatur Curiæ Romanæ stylus habendi terminum pro seruato, vt ita extrà diem cadentis citationis pronunciare liceat, reprobatur autem stylus aliarum Curiarum, vt eadem citatio ad certam diem, cum aliarum continuatione concipiatur.

ALiàs iam superiùs insinuatum Romana Curia stylum habet, habendi terminum pro seruato, vt propterea, etiam post plurium dierum lapsum, dummodò decem, ac respectiuè pro Tribunalium qualitate, quindecim dierum spatium non excedatur, liceat sententiam proferre sub ipsa die cadentis citationis, quamuis naturali veritate inspecta, post plures dies id sequatur; isteque stylus in præfata Curia approbatur. E conuersò autem in alijs Curijs eo vigente stylo, vt citatio ad sententiam pariformitèr concipiatur ad certam diem iuridicam sub qua eadat, adijciatur verò clausula, *& deindè cum continuatione, &c.*, cuius vigore liceat infrà eundem decem dierum, siuè maiorē, vel minorem terminum pro Curiarū vsu, pronunciare, sub ea tamē die, in qua naturali veritate attenta. de facto pronuncietur, ab eadem Curia iste stylus reprobatur. A. Id autem euidentem redolet irrationabilitatem, ac exorbitantiam, dum nulla quoad substantiam inter vnam, & alteram stylorum speciē probabili militante ratione, approbatur ille, qui reverà mendacium, & fictionem continet, atque maiores aptus est producere fraudes, maioraque præiudicia, illud præsertim in Iudiciorum titulo superiùs insinuatum, vt antequam iudicetur, res iudicata oriatur, reprobatur autem ille, qui naturalem attendit veritatem, atque fictionem, & mendacium excludit, ità magis fauorabile, ac priuilegiatum reputando mendaciū, quam veritatem, cui fictio antefertur, quo nil irrationabiliùs.

OBSERVATIO CCCX.

Omne possessorium, iuris ciuilis dispositione attenta, non admittit appellationem suspensiuam, quam è conuersò admittit ius canonicum, excepto illo retinendæ, ac etiam altero adipiscendæ, quod associationis dicitur.

MVltæ in hoc themate dignosci videntur irrationabilitates; Prima, nempè in generica differentia inter ius ciuile, & canonicum, quoniam si iustitiæ ratio exigit, vt hæc iudiciorum species, tanquam celeris expeditionis, appellationem suspensiuam non admittat, vt ciuile ius disponit, ergò irrationabile remanet ius canonicum; Et è cōuersò si eadem iustitiæ ratio exigit, vt appellatio intrare debeat, ergò irrationabile ius ciuile dicendum est; Indiuidua namque iustitia est, neque vnius personarum generis vnam alterius autē respectu iustitia diuersam habere debet formam, vt ita contingit, quod in laicali foro ius ciuile attendatur, in ecclesiastico autē canonicum, cùm debeat cum omnibus esse æqualis, magisque illam ecclesiastici, quàm laici colere teneantur; Ergò malè conceditur ecclesiasticis maior litium protractio, vel è conuersò malè laicis, appellationis denegatur beneficium.

Altera dignosci videtur irrationabilitas, iuris canonici dispositione attenta, in differentia, quæ per modernos Pragmaticos constituitur, inter possessorium reintegrandæ, & illud retinendæ, vt primum sit appellabile, alterum verò non, quamuis istud posteriùs decernatur ad fauorem non habentis naturalem possessionem, qua de facto sit priuatus, ex sola possessione ciuili animo retenta,

quam

A. *dist.34. de Iudic.*

quam apud eosdem receptum est pro isto retinendæ possessorio quoque sufficere, vndè propreteà ob hoc priuilegium, istud manutentionis remedium vsu receptum est, alterum veró reintegrationis pené abolitum. Non videtur etenim congrua vrgere ratio, quæ istam comprobet differentiam, adeòvt sit mera formalitas verborum, quibus ita lex potiùs, quàm rebus imposita diceretur, quod vtique damnatum est; Aut etenim spoliator isto indignus est beneficio, quia indebitè spoliato promptè succurri debeat, aut non; Si enim spoliator est indignus, atque spoliato commiserandum est, & tunc idem in vno, ac in altero remedio dicendum est; Si veró res in oppositū se habet, & tunc in vtroq; remedio idem pariformitèr dicendū venit, ideoq; totum ad meram verbalem formalitatem absque ratione reducitur.

Tertia item irrationabilitas viget in possessorio adipiscendæ præsertim inter iudicium in saluiano, & alterum associationis, vt istud non admittat etiam de iure canonico suspensiuam appellationem, illud verò sic, non videtur etenim quæ congrua ratio hanc foueat differentiam, cùm imó potiùs res in oppositum esse deberet, quoniam immissus in saluiano rei proprietatem distrahere non potest, sed solùm facultatem obtinet procuratorio quodam nomine debitoris fructus percipiendi, vt sibi ex eis satisfiat, è conuerso autem immissus in iudicio associationis proprietatis distractio à Iudice peti potest; Ideoque magis istud, quàm illud remedium grauat, atque præiudiciale est, & per consequens, vel in neutro, vel potiùs in posteriori, quàm in priori admittenda esset suspensiua appellatio.

OBSERV. CCCXI.

Clericos non posse in carceribus pro debito detineri, minusque vrgeri vltrà quam facere possint, Canones disponunt.

RAtionabilis quidem censenda est Canonū hæc dispositio, per quam, attenta illorum temporum conditio-

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. varia, &c.

ne vetatur clericorum detrusio in carcere pro debito ciuili, atque pro eo bonis omnibus spoliari, sed quod congrua portio eorum alimoniæ proportionata relinquatur ex ea probabili ratione, vt cum totius clericalis ordine dedecore mendicare nō cogantur. Irrationabilis verò in plerisque huius legis praxis censenda est, præsertim veró circa istius beneficij denegationem ob debiti qualitatē, quia nempè ex causa ecclesiasticæ pensionis, vel dolosæ administrationis pendeat, vel ob formulā obligationis cameralis, ac simili; Si etenim ex publico totius ordinis clericalis fauore illud cōpetit, tunc indefinitè competere debet, quoniam debiti qualitas id non alterat, dum ita dedecus ordinis adesse dicitur, si clericus in carcere detrudatur, vel mendicet ex debito, quod ex vna, vel ex altera causa contractum sit, solùmque istud accidens personam indignam reddit eo beneficio, quod aliàs iure priuato sibi competeret, ideòque, vel regula, vel limitatio irrationabilis cēsenda est.

Prout irrationabilis est praxis, indefinité decernendi clerico debitori tantùm redditum annuum, vel menstruum, vt ex eo congrua percipere valeat alimenta, vltrà illam taxam, quam loci synodalis constitutio, vel consuetudo taxauit pro sufficienti patrimonio promouendorum ad ordines; Si enim in eo, qui est innocens ab omni culpa, nilve alienū in manibus habet, minor prouisio reputatur sufficiēs pro clericali decore sub stinendo, hinc nō videtur quæ ratio vnquam suadere valeat, vt culposo debitori ex bonis creditorum potiùs ista pinguior prouisio assignari debeat. Fortiùs veró vbi cū illo seruitio, seù exercitio, quod clericalis ordinis decori non aduersatur, victum sibi comparare valeat, id autem negligat vt otiosam ducat vitam in creditorum præiudicium.

Ea quoque ratione accedente valdé notabilis morum immutationis intermedio tempore post huiusmodi canonum ordinationē, quando longè minor erat clericorum numerus, longéque maior disciplina, & reuerentia, neque fortè dabatur illa clericorum species, qui nullum habētes ecclesiasticum titulum ex deuotione statum assumunt clericalem, absque eo quod Eccl esiarum cul-

 tui,

tui, vel populorum seruitio, & ædificationi deseruiant, adeòvt ratio cui canones innixi sunt, eis vtique non adaptetur. Ideòque istos canones ita generalitèr, ac indefinitè practicare, inter irrationabilitates recenseri meretur, dum ita clerici, qui iustitiæ cultores esse debent, atque sæcularibus in hoc exemplar esse, iustitiam potiùs lædunt, atque sub istius beneficij spe, & clypeo aliena dissipandi licentiam sibi assumunt, vtporè ab illis molestijs, & incommodis tuti, quibus aliàs deberent subiacere, clericatu ad delinquendum potiùs, malèq; faciendum inuitante. A.

OBSERV CCCXII.

Bonorum prohibitorum faciliùs cōceditur hypothecatio, vtpotè minoris præiudicij, quam omnimoda alienatio.

PRohibitorum bonorum hypothecationem pro debito quantitatis, vtpotè minoris reputatam præiudicij, quia largam potiùs, ac impropriam, non autem veram, & propriam alienationem importet, faciliùs concedendam esse, quam veram, ac omnimodam alienationem per translationem dominij, communis videtur Pragmaticorum sensus, adeòvt sub non modica quæstione sit, an hæc impropriæ alienationis species illas exigat solemnitates, quas vera, & propria exigit. B. Quamuis autem theoricè, siuè attendendo iuris regulas, ac propositiones in abstracto, verum sit assumptū, vt minor alienationis species hypothecatio sit, quam omnimoda dominij translatio; Practicè tamen in bonis prohibitis, quorum alienatio, vel respectiuè hypothecatio successorum indepēdentium potiùs, quam ipsius facientis actum, præiudicium importat, vt præsertim pro frequentiori contingentia in licentia, quæ per Principem conceditur alienandi, vel hypothecandi bona fideicommisso, vel feudo pacti, & prouidentiæ subiecta, sequi solet, errorem, ac irrationabilitatem id continet, quoniam ita maius est præiudicium. Vbi namque vera, & omnimoda fit alienatio, tunc successor aliud non patitur præiudicium, nisi circa illius rei amissionem, ac dismembrationē illius partis à reliquo corpore, absq; alio tractu successiuo, adeòvt semel quodā certum sentiatur damnū; Vbi verò de facultate obligandi agitur pro debito, quod iuxtà frequentiorē vsum, vsuras, aliasve accessiones producturū est, tunc ingens potest esse damnum, ac præiudicium, quod vniuersum assem, vel corpus absorbeat, cū vsurarū, vel accessionum cumulo, ideòq; iste cōmunis sensus qui iuris regulis innixus est, eas in littera, vel superficie, seù generalitate attendendo, isto neglecto ratiocinio, errorem, ac irrationabilitatem continet euidentem.

OBSERVATIO CCCXIII.

Melioramenta intrinseca ex temporis beneficio, vel ex alio accidenti sequuta, penès possessorem, qui legali, vel conuentionali retractui sit subiectus, ad quem pertineant.

LEgali competente retractu, ratione prælationis iure sanguinis, vel vicinitatis, aut consortij, siuè inquilinatus, vel ex beneficio iuris offerendi, siuè conuentionali ex reseruato iure redimendi, vel ex adiecto pacto de retrouendendo, quando retrahendi ius ad exercitium deducitur, suumque obtinet effectum, tunc lex, cuiusdam retrotractionis iure, omnimodam induceit resolutionem dominij, & possessionis, omnisq; alterius iuris intermedij possessoris, fingendo ac si retrahens ab initio rem obtinuerit; Vndè propterea ex iuris stricta censura, intermediæ rei retrahendæ accessiones, vel meliorationes, ex

A. *de hac materia disc. 168. de Credito.*
B. *disc. 1. de Alien. & Contract. ib. prohibit. & disc. 145. de Dote, & alibi pluriès.*

ex temporis beneficio, vel ex alio accidenti superuentæ, & è conuersó deteriorationes, retrahentis commodo, ac respectiué incommodo cedere debent, tanquam sequela dominij, quod ita semper penès ipsum fingitur extitisse, nunquam verò penès intermedium possessorem retractui subiectum.

Iudiciosè tamen, ac rationabilitèr, moderni potiùs, quàm antiqui, intermedio possessori retractum patienti, non autem retrahenti has accessiones, seù meliorationes deferunt, naturali rationi, & æquitati innixi, vt cum sequantur commoda, quem sequuntur incommoda, dum in casu deteriorationis, ius retrahendi, vtpotè facultatiuum, ac voluntarium, non autem necessarium, per illum cui competit, non exerceretur; neque ad id cogi posset per possessorem, cuius ita remaneret damnum, ideòque eiusdem debet esse commodum, & beneficium, ne aliàs inæqualitas omni iure damnata sequatur. A.

Ad id autem, fori præsertim professores, vt rationales, efficiantur, nimiùm reflectere debent, exindèque edoceri, quod non licteræ, sed rationi legum incumbendum est, quodque licitum, ac laudabile est á legum lictera, seù regulis recedere, vbi ratio in contrarium vrgeat, dum in hoc themate, legis lictera, & regulis in contrarium claré vrgentibus, licitum sibi reddiderunt recentiores, ob rationem ab illis recedere, eorumque sensus laudatus, ac receptus est, ideòque in omnibus alijs, vbi eadem vrgeat ratio, idem faciendum est, ita seruile, nimiumque vile iugum licteræ excutiendo.

OBSERV. CCCXIV.

Loca, quæ magnam, insolitamq; donorum naturæ copiam habeant per Principes, vel Ciuitates sibi appropriari; atque in eis vsum naturalem prohiberi, an rationabile, vel irrationabile sit.

NAturam in aliquibus locis nimium fœcundam, ac beneuolam, nimiamque suorum donorum copiam facientem, humana malitia restringere curauit, illamque auaram quoad effectum reddidit; Vbi namque, præter solitum copiosa sit, quia nempè in aliqua maris, vel fluminis, aut stagni parte magnam, ac insolitam producat piscium copiam, absque magno labore, magnaque industria obtinendam, siuè in aliqua foresta, vel sylua, magnam ferarum, aut volatilium multitudinem; vel quod pingues fodinas auri, vel argenti, aliorumque metallorum, aut lapidum, ac minetalium producat, aut salinas tam terrestres, quàm maritimas, cum similibus, adeóvt ea, quæ humano vsui deseruiunt, ibi commodè omnibus pateant; Principes, vel Ciuitates huiusmodi loca, vtpotè de regalibus sibi appropriarunt, piscationem, seù venationem, aut aucupium, vel effossionem, aliumvè vsum prohibendo illis eorumdem locorum incolis, qui naturali quodam ciuico iure, vtendi, ac fruendi facultatem aliàs haberent, magnum exindè assequendo proventum. A. Iuri autem naturæ id aduersari plerique asserunt, eo quia leges iuris naturæ, venationem, & piscationem dicunt, ideóque facultatem illam prohibendi, etiam ipsis Principibus, multó magis Baronibus, & Magistratibus denegant. Neque desunt qui iuri quoque diuino aduersari credunt, Hyeremiæ Prophetæ ponderantes lamentationem, ibi — *Aquam nostram pecunia bibimus, ligna nostra pretio comparauimus.*

Inter ineptias verò, ac irrationabilitates id quoque recenseri meretur, nedum quia, vt pluriés alibi aduertitur, nullibi scripta reperitur ista lex naturæ, ex qua venandi, atque piscandi facultatem competere superficiales licteræ legum ciuilium professores competere credunt, sed etiam quia ista per quendam loquendi vsum naturalis nuncupata facultas, de illis intelligenda est locis, in quibus labor, ac industria, & incertitudo verificantur, non autem in ijs, in quibus venatio, vel piscatio, siue aucupium in fructu præ-

Suppl. lib. 16. par. 3. Obs. varia, &c.

A. *disc. 32. de Emption. & Vendition.*

A. *de his tot. tit. de Regal. ad materiam Pischeriarum, Salinarum, Minerali m, & similium; & disc. 2. de Feud.*

dij est. C. Fortiùs verò, quoniam huiusmodi locorum applicatio Reipublicæ facta, magnum rationis, ac iustitiæ, & æquitatis fomentum habet, vt ita omnes, tam potentes, quàm depressi, & infimæ qualitatis de isto participent exuberanti naturæ dono, mediante conuersione prouentuum, qui exindè percipiuntur, in illas publicas Reipublicæ, vel Principatus expensas, quam alias cum eorumdem incolarum collectis, & contributionibus, alijsque oneribus facere oporteret; E conuerso autem potentes, magisque sagaces, & industrij totum perciperent emolumentum, pauperes autem, ac infantes, & mulieres, & similes ab alijs oppressi eis, carerent, ideòque inepta, & irrationabilis est obiectio.

OBSERV. CCCXV.

Quomodo iudicandum sit, an cum regulis generalibus, vel cum doctrinis punctualibus, vel potiùs cum rationibus.

PRo consueta ingeniorum varietate, ob quam id quod vni placet, atque videtur optimum, alteri displicet, ac pessimum reputatur, varia in hoc dignoscuntur vota. Aliqui namque opinantur, vt cum regulis procedendum sit, neglectis doctrinis, ac ratiocinijs, quasi quod in istis consistant legalis scientiæ (si talis dici meretur) principia; Vndè proptereà illud prodijt axioma, quod qui habet regulam, habere dicitur fundatam intentionem; Alij verò toti insistunt in doctrinis punctualibus, quibus vim legum tribuere profitentur, neglectis regulis generalibus, vel ratiocinijs, ex illo, frigido quidem, ac insulso dicterio quod per Pragmaticorum ora volitare solet, quod plus valet vna doctrina punctualis, quàm centum ratiocinia, & ex altero non minoris frigiditatis, & ineptiæ assumpto, quod pauperis doctoris est absque auctoritate in generalitatibus immorari; Ac etiam ex altero magis inepto, quod erubescimus quando sine lege loquimur. Et demùm alij, neglectis regulis, & doctrinis, toti insistunt in ratione, quam dicunt legum animam, & sine qua putrido cadaueri eas assimilant.

Quamuis autem hæc tertia opinio genio magis arrideat, vt istud præsertim opusculum docet, Adhuc tamen inter ineptias, ac irrationabilitates, omnes præfatæ opiniones ita generalitèr sumptæ recenseri merentur, quoniam rationi magis congruit, vt omnes dictæ partes, non singularitèr, sed vnitim attendi debeant, illas pro locorum, temporum, personarum, & bonorum qualitate, alijsque singulorum casuum circumstantijs coniungendo, siue vna alteram adiuuantè, quia nempè solùm ratiocinium pro ingenio ius dicentis, à regulis, & auctoritatibus alienum, vel non comprobatum, frequentiùs periculosum est, ac damnabile, & è conuersó procedere cum solis regulis, vel respectiuè cum solis punctualibus auctoritatibus, absque ratione, quæ benè distinguere, benèque applicare docet, ineptum est, ac irrationabile, ideòque in omnibus extremis, vel in singulis simplicibus, ineptiæ, ac irrationabilitatis vitium adest. A.

FIRMA-

A. *disc. 35. de Iudic. & in Opusculo styli.*

F I N I S.

FIRMANA

HOMICIDII.

Votum, siue Discursus super puncto.

An, & quando minori temperanda sit pœna perpatrati criminis. *Ad Obser.* 11.

SUMMARIUM.

1 Occasio scribendi.
2 Quod inter errores populares iste recensendus veniat.
3 In Statu Ecclesiastico ius Canonicum est primariò attendendum, & de ratione.
4 Quid in hoc disponat ius Canonicum, & num. 14.
5 Et quid disponant leges ciuiles, quæ singillatim expenduntur.
6 De errore modernorum circa auctoritates Doctorum.
7 Expenduntur paritèr sigillatim auctoritates Doctorum.
8 De æquiuoco circa auctoritates Regnicolarum, aliorumque similium.
9 Adolescentes non debent transmitti ad triremes, & quid agendum sit.
10 In quibus minoribus intret excusatio.
11 De legibus restringentibus minorem ætatem ad annum decimum octauum.
12 Quomodo istæ leges attendi, & considerari debeant.
13 Considerantur absurda ob diuersitatem legum circa ætatem.
14 Repetitur dispositio iuris Canonici, de qua supra num. 4.
15 De ratione, ob quam minor ætas post annum decimum octauum non debet attendi.
16 Respondetur aliquibus legibus ciuilibus.
17 De historia legali, & quare illa præ oculis haberi debeat.
18 In Principibus ætas quatuordecim annorum habetur pro maiori, quòd etiam in priuatis antiquitùs erat.
19 Statuere ætatem maiorem in anno decimo octauo, non fuit eam abbreuiare sed potiùs prorogare.
20 In feudatarijs antiquitùs ætas maior perficiebatur in anno decimo quarto.
21 De Constitutionibus Iulij II. & Pij IV.
22 De applicatione ad casum.



1 CUM quidam miles Curiæ forensis, vulgó birruarius, V. Gubernatoris Firmi, in rixa cum sclopo occidisset eiusdem ministerij socium, vndé propterea ab eadem Curia condemnatus fuit in contumaciam ad triremes per decennium, eoque deuento ad manus iustitiæ, actum esset in congregatione deputata super gubernio principatus Firmani, an ratione minoris ætatis, eo quia tunc esset in ætate annorum viginti duo, minoranda esset pœna; Quamuis maiori parti visum esset illam reducere ad septem annos; Attamén Ego, & alij in minori numero fuimus in contrario voto, istaque occasione edidi discursum, vt sequitur.

2 Inter multos errores populares, quibus forensium Iuristarum Respublica adeò abundat, iste recensendus videtur, etiam inter illos primæ classis, quod generalitèr, ac indefinité in omnibus, qui de iure communi, vel statutario dici non possunt maiores, ac habiles ad alienationes, & contractus, & ad publica munera, vel magistratus, adeòvt veniant sub genere minorum, temperanda sit illa pœna, quàm aliàs pro perpatrato crimine, si essent maiores, pati deberent; Vndé mihi visum est inter legales ineptias, ac irrationabilitates id recensere *in Conflictu legis, & rationis obseruat.* 11. Isteque error, sicuti omnes alij, proueniunt ex eo quod proceditur in sola littera, vel traditione aliquorum modernorum, non perquirendo rem per principia, & rationes.

Cùmque casus, qui huic disputationi ansam dedit in Congregatione super gubernio Principatus Firmani, sit in Statu Ecclesiastico; Hinc duæ veniunt efformandæ inspectiones; Vna in terminis vtriusque iuris communis, ciuilis, & canonici, & altera attentis Cōstitutionibus Apostolicis.

Quatenùs itaque pertinet ad primam
3 inspectionem iuris cõmunis, in hoc pontificio principatu primariò attendendũ est ius canonicum, quoniam non est solùm ius ecclesiasticum, vel spirituale, vt in alijs principatibus contingit, sed est etiam ciuile, vel sæculare, vtpotè conditum à proprio Principe sæculari, vt aduertitur *disc. 35. de Iudic.* & alibi; Istoque iure attento, habemus duas decretales *in cap. 1. & 2. de delictis pue-*
4 *rorum*, in quarum secunda, quæ est Alex. III. disponitur, quod consideratur pro diminutione pœna ætas puerilis infrà annum decimum quartum, non autem vltrà; Atque huic decretali probabilitèr innixæ sunt Constitutiones Iulij II. & Pij IV. de quibus infrà; Et in *cap. 1.* paritèr agitur de pueris minoribus dicta ætate annorum quatuordecim; Et tamen deciditur, quod exceptis delictis fornicarijs, in alijs, eo ipso quod sunt doli capaces sunt punibiles; Ac propterea lex canonica non assistit, sed potiùs resistit assumpto, quod post annum decimumquartum, vsque ad vigesimumquintum, vel aliam ætatem respectiuè, iuxtà locorum leges, ætas excuset, ideòque leges ciuiles curandæ nõ videntur vbi habemus ius canonicũ.

Verùm vbi etiam cum legibus ciuili-
5 bus procedendum esset, quamplures earum paritèr loquuntur de pueris constitutis in ætate infantili, vel pupillari, ideòque paritèr non faciunt ad rem; Vt est *text. in l. infans ff. ad l. Cornel. de Sicar.* vbi de infante, qui assimilatur furioso; Et in *l. damni infecti 18. §. si pupillus ff. de damno infecto*, vbi de pupillo, qui tamen sit doli capax reputatur criminosus eodem modo, quo in *d. cap. 1. de delict. puerorum*.

In l. 1. §. impubes, & in l. excipiuntur ff. ad Syllanianum, agitur de impubere, atque *gloss.* in verbo *ætas*, dicit, quod ætas excusationem meretur, sed iuxtà subiectam materiam *textus*, in quo agitur de impubere; Imò *in d. l. excipiuntur*, habetur, quod etiam impuberi, qui sit doli capax, non parcitur.

In l. 1. & 2. C. si aduers. delictum, statuitur regula generalis, quod vbi agitur de criminibus, quæ ex animo veniunt, minor ætas non excusat, ideòque istæ leges malè ad rem adducuntur.

In l. ferè in omnibus ff. de reg. iur. statuitur regula, quod penè in omnibus pœnalibus iudicijs, & ætati, & imprudentiæ succurritur, sed qualis sit ista ætas non exprimitur, cùmque æquiparetur imprudentiæ, idcircò intelligendus venit *tex.* de ætate puerili, quæ pari passu ambulat cum iudicij defectu, iuxtà *d. tex. in l. infans ff. ad l. Cornel. de Sicar.*

In l. aut facta §. persona ff. de pœnis dicitur, quod ætatis ratio habetur, sed qualis sit ista ætas, non exprimitur.

In l. si adulterium §. fratres ff. ad l. Cornel. de adulter. dicitur, quod Imperatores Claudiæ crimen incesti propter ætatem remiserunt, sed qualis ætas esset non exprimitur, forteque probabilius erat puerilis.

Remanere itaque videtur *tex. in l. auxilium §. in delictis ff. de minor.* qui vel est vnicus, vel capitalis, à quo verè ista propositio deriuat, vbi expresśè agitur de minore vigintiquinque annorum, ac firmatur, quod restitutionem in integrum non meretur, nisi quatenus interdum miseratio ætatis ad mediocrẽ pœnam iudicem perduxerit.

Verùm neque hic *tex.* benè consideratus statuit regulam, quod omni minori vigintiquinque annorum pœna minoranda sit, cùm potiùs statui videatur regula in contrarium, vt in alijs suprà allegatis iuribus statuitur, sed per modum limitationis dicitur, quod interdum ratio ætatis id exigere solet, sed non exprimitur quænam sit ætas, dum ità dicitur minor ille qui annum vigesimumquintum agit, ac ille qui solùm decimumquartum expleuit, vnde propterea sit in decimoquinto, vel decimosexto, quando imprudens puer adhuc dici meretur; Et si quæ aliæ sunt leges vtique minùs probant, quàm proximè allegatæ, vt est, præsertim *tex. in l. Senatus pœnam ff. ad l. Cornel. de fals.* cui eadem adaptatur responsio, de qua proximè suprà, ac etiam quia gestus erat actus de iussu patris, ad quem ille principalitèr pertinebat.

Hactenùs quoad leges, & canones:
6 Descendendo autem ad auctoritates Doctorum, in hac parte maior dignoscitur error; Cùm etenim antiquiores patrum hunc punctum examinent, recentiores

tiores verò, quorum magna pars est Consulentium ad pecuniam, vel affectionem, procedant cum diuersis particularium casuum præsuppositis, quibus retentis benè loquuntur; Hinc prodijt consueta modernorum Collectorũ ineptia, cumulando nempè huiusmodi auctoritates in idem, atque magnum in earum numero constituendo fundamentũ, non reflectendo ad circumstantias, vel
7 ad præsupposita, cum quibus loquuntur, atque ita regulam generalem desuper statuerunt, vnis alios ad litteram absque alio discursu transcribentibus.

Multi etenim graues Criminalistæ, vt sunt præsertim *Clarus in pract. crim. quæst. 60. in princ. & Gramaticus decis. 23. ex num. 11. & Sanfelic. decis. 57.* alijque similes Neapolitani, vel Siculi, aut Hetrusci, vel Insubres, & præsertim Me-
8 diolanenses, ac Romani, & similes, loquuntur cum præsupposito, quod minor ætas non se extendat vltrà annum decimum octauum, vt est in Regnis Neapolis, & Siciliæ, & in aliquibus Hætruriæ partibus, vel quod non excedat annum vigesimum, vt est in Vrbe, & in Ciuitate Mediolani, alijsque locis, ideóque clarus est error istas auctoritates attendere in illis locis, in quibus, ad iuris communis præscriptum, minor ætas se extendit vsque ad annum vigesimum quintum.

Præterea plerique de hoc puncto agunt in casibus particularibus, in quibus agebatur de pueris, vel adolescentibus infrà ætatem annorum decem & octo; Vt est in casu, de quo agit *Honded. consf. 99. lib. 1.* quod adeò magnificatur per *Farinacc. quæst. 92.*, quoniam vt patet ex *num. 46.* agitur de minore decem & octo annorum, ac vlterius in eo casu agebatur de actu ad defensam. Et apud *Ioseph Ludouic. decis. Lucen. 17.* agitur de adolescente annorum sexdecim non completorum; Atque apud *Sanfelic. d. decis. 57.* agitur etiam de adolescente sexdecim annorum; Apud *Grammat. d. decis. 23.* agitur de adolescente non excedente ætatem decem septem annorum, & apud *Conciol. alleg. 86.* de non excedente annum decimum octauum.

Et qui magis otio abundat, singulos perquirendo comperiet, quod maior pars eorum, quos latè colligunt *Farinacc. dict. quæst. 92. Conciol. alleg. crim. verb. minor primo, & Orilia ad Campan. obs. 2.* & alij similes, percutit casum illorum adolescentium, quibus puerorum potiùs nomen congruit. Atque in casu recensito per *Oril. dicta obseru.* 2. ad ostendendum stylum Sac: Consultæ practicatum cum quodam Vrbeuetano de anno 1648., obseruetur forma condemnationis, quæ fuit quidem ad tri-
9 remes, sed quoniam agebatur de adolescente imberbe, vndè propterea scandalosum fuisset illum ad triremes transmittere, idcircò transmissus fuit ad Arcem Ciuitæ Vetulæ, donec ad prouectiorem perueniret ætatem, iuxtà alium casum similem relatum per *Sanfelic. d. decis. 57. num. 10.* & sic potiùs de puero; Idemque *Oril.* referendo præcisa verba *Oddi de restit. in integr.* qui loquitur de adolescentibus, agit de alio adolescente.

Atque obseruetur apud *Tiraquell. in tract. de pæn. temperan. caus. 7.*, vbi doctè, & eruditè de more agit de hoc puncto, & quem Criminalistæ in magistrum super ista propositione recognoscere videntur, quoniam præsupponit loqui de illis, qui in tenella, & florescente ætate constituti sunt, & sic in illis adolescentibus, qui sub puerorum genere potiùs cadunt; Atque cum eodẽ præsupposito loquitur alter Criminalistarum magister *Clarus in dicta quæst. 60*, adeò vt nimium rari fine illi, qui loquantur de iuuenibus post ætatem ab anno vigesimo ad vigesimum quintum, dum quantum in iam nota temporis angustia, & negotiorum mole concedi potuit, vidi solùm *Thesaur. decis. 161.* loquentem de constituto in ætate viginti quatuor annorum, qui tamen pœna ordinaria mortis puniens fuit.

Et meritò quidem, vndè propterea indebitè illud iudicium redarguitur, quoniam eædem leges ciuiles superius recensitæ, benè, ac attentè consideratæ
10 ad euidentiam comprobant hanc veritatem, dum statuunt regulam, quod in delictis ætas non excusat, quodque denegatur minoribus illa restitutio in integrum, quæ in ciuilibus conceditur, solùmque insinuatur iusta excusatio, quam inducat illa tenera, & immatura ætas,

ætas, in qua iudicium adhuc imperfe-
ctum, atque inordinata voluntas ad ef-
fe dicitur; Vndè propterea consideratur
qualitas, vel modus criminis, an sit de
atrocibus, & an cum dolo, vel sine,
aut cum præmeditato, vel impræmedi-
tato animo patratũ sit; Et an delinquẽ-
tes pueri potiùs, quàm viri dici merean-
tur, vt sequitur in illis adolescentibus,
qui licèt iuridicè dicãtur puberes, quia
pupillarem ætatẽ expleuerint, attamen
quia est pubertas imperfecta, dũ riuber-
tas perfecta, seù plena non dicitur com-
pleri in anno decimoquarto, sed cõple-
tur in anno decimo octauo, idcircò vsq;
ad hanc ætatẽ durare dicitur pueritia,
vt benè obseruat *Gomez. var. resol. to. 3.
c. 1. sub n. 63.* vbi quod in minoribus de-
cem & octo annor. intrat pernecessè mi-
noratio pœnæ, secus autem supra dictã
ætatem; Vt etiam retentis terminis eius-
dem iuris ciuilis cõprobat *Tex. in l. mela
ff. de alim. & liber. legat.* ponderatus *in d.
Conflictu legis, & rationis obser. 1. in fine,*
occasione legati alimentorum vsque ad
pubertatẽ, quod in masculis intelligitur
vsq; ad annum decimum octauum; & sic
non restringitur ad annũ decimũquartũ,
neque extenditur ad vigesimumquintũ.

Comprobant ad euidentiam hanc ve-
ritatem antiquæ leges prædictorum
Regnorum Neapolis, & Siciliæ, ac
etiam complurium Ciuitatum Hætru-
11 riæ, quod ætas minor restricta est ad
annum decimumoctauum, quo expleto
quis dicitur maior in omnibus, ideòque
in criminibus à pœna ordinaria non ex-
cusatur. Istæ siquidem leges consideran-
dæ non sunt in sola potestate legislato-
ris, vndè propterea proprios fines, pro-
priamque ditionem non ægrediantur, eo
modo, quo in successionibus, vel in vl-
timis voluntatibus, aut in contractibus,
ac alijs, quæ pendent à potestate legis
positiuæ consideratur.

In hoc etenim dignoscitur, atque ma-
nibus palpatur magna Pragmaticorum,
12 irrisione quidem digna, ineptia consi-
derata *in d. Conflictu obser. 2.*, quod sci-
licet ea quæ sunt naturalia, & indiui-
dua, atque non possunt ex locorum, vel
dominiorum diuersitate variari, ac di-
uersam sortiri naturam, regulentur eo-
dèm modo, quo regulantur, vltimæ vo-
luntates, ac successiones, vel obligatio-
nes, & alienationes, alijque contractus
ac alia huiusmodi, quæ à mero iure po-
sitiuo pendent, atque ex eiusdem legis
potentia diuersam possunt habere
formam.

Naturaliter siquidem implicat, atque
impossibile est, vt vnus & idem homo
constitutus in ætate decem & nouẽ, vel
viginti annorũ, vel vltra vsq; ad vigesi-
mũ quintũ si viuit, & delinquit in extre-
mitatibus prouinciæ Aprutinæ Regni Nea
13 politani, vndè ab illis iudicibus, & ma-
gistratibus cognoscendus, ac puniendus
veniat, reputetur maior ac vir perfecti
iudicij, adeòut pœnæ ordinariæ subia-
ceat; Si autẽ viuit, & delinquit in extre-
mitatibus prouinciæ Marchiæ Status ec-
clesiastici, sub eodem cælo seù climate
cum distantia breui vnius læucæ circi-
ter, puta in Territorio Asculano, vel
Spoletano, seù Firmano, adeòut à iu-
dicibus, & magistratibus istius princi-
patibus puniri debeat, reputetur minor,
ac vir imperfecti iudicij, ideòque tam-
quam talis non possit condemnari ad
pœnam ordinariam, quæ minuenda sit,
quasi quod mutatio territorij sub eodẽ
cælo, eademque regione, immutet in-
tellectum, qui in vno loco sit sanus, &
in altero infirmus, quod vtique natura-
liter implicat.

Quinimò dari potest casus, quod vnus,
& idem homo pro eodem indiuiduo cri-
mine, eque puniri possit in vtroq; prin-
cipatu, puta in vno ratione furti com-
missi, & in altero ratione contrectatio-
nis, vel in vno ratione homicidij patra-
ti, & in altero ratione mandati, seù præ-
ordinationis, cum plerisque similibus
casibus, in quibus pro eodem delicto
subiaceat delinquens foro, ac iurisdi-
ctioni diuersorum Principum, vndè pro-
pterea in vno loco veniret furca suspen-
dendus tamquam maior, & non excu-
sabilis, in altero autem transmittendus
esset ad triremes, vel relegandus tam-
quam minor, & excusabilis, quo nil ab-
surdius, nilue ineptius.

Prout etiam ista veritas comprobatur
à Iure Canonico, quod, vt præmissum
est, in hoc Principatu Pontificio est
verum,

verum, ac proprium ius, ideoque pri-
14 mario attendendum ex deductis dicto *disc. 35 de Iudic.* & alibi pluries, quoniam in Rubrica, & duabus decretalibus *sub tit. de delictis, puerorum*, consideratur solùm, atque excusatione digna reputatur pueritia, sed in omnibus materijs spiritualibus, & præsertim in beneficiali ille qui ætatem pupillarem explevit, pro maiori habetur, & post completam pubertatem ligatur iuramento atque reputatur habilis ad emittendum solemnem professionem regularem cum tribus votis substantialibus, castitatis, paupertatis, & obedientiæ, cum quibus se ipsum occidit in mundo, in quo ciuiliter moritur; Licèt enim hodiè ista professio emitti non valeat ante annum decimumsextũ completum, attamen id prouenit à dispositione Concilij Tridentini, sed attento Iure Canonico sufficit dicta ætas, vt aduertitur *disc. 41 & 43. de Regular. tam similibus.*

Ergo semper erit verùm dicere, quod in hoc proposito considerari solùm debet ætas puerilis magis lata, idest quæ non cesset in anno decimoquarto, sed protrahatur ad decimumoctauum, in quo dicitur quis effici perfectus adultus, vt benè *per Gomesium loco supra cit.*

Atque vbi non haberemus auctoritates, id ad euidentiam comprobaret ipsa ratio naturalis, vel ipse humanus discur-
15 sus, quoniam pro frequentiori contingentia, pene omnia homicidia, stupra, adulteria, furta, & crassationes, aliaque delicta, non perpetrantur per viros iam maturos, & prudentes, sed per iuuenes inter annum decimumoctauum completum, & vigesimumquintum incompletũ, quãdo calor magis feruet, ideòque sensus preualet, atq; magis vita luxuriosa, & licentiosa ducitur; Igitur ita esset latissimum aperire aditum iuuenibus ad delinquendum, & malè viuendum.

Neque his aduersatur prefatus *text. in l. auxilium, ff. de minor.* qui vnicè loquitur
16 de minore vigintiquinque annorũ, quoniã, vt superius aduertitur, ab anno decimoquarto vsque ad vigesimumquintum sẽper quis dicitur minor, & tamen absolutũ est, quod non semper est in eodẽ statu imperfecti iudicij, ideòque *tex.* intelligẽdus est discretè, in ea ætate, quę iusta excusatione digna sit ob iudicij imperfectionem, ne alias apertam fatuitatẽ, ac ineptiam demus in IureConsulto, quod pariformiter tractare voluerit puerum quindecim annorum, ac iuuenem annorum vigintiquinque incompletorum, vt claré ad sensum; Eademque responsio cadit in supra alleg. *text. in l. senatus pœnam, ff. ad l. Cornel. de fals.* cui alia congruit melior responsio de qua supra, quod scilicet fecerit iussu patris.

Cæterùm assumendo aliquantulũ materiam altius, ad ostendendum clarẽ errorem Pragmaticorum, qui insuperfi-
17 cie, sinè in littera legum ciuilium procedunt, absque debito discursu; Atque recensendo pluries repetitam, & inculcatam historiam legalem, sinè cuius notitia, & reflexione, perpetuò in æquiuocũ, & in errores, ac ineptias incurritur, & cuius historiæ repetitio, etiam si millies fiat, semper opportuna, & vtilis est, vt aduertitur præsertim *disc. 1. de seruitut. & disc. 161. de Regal. & disc. 35. de Iudic. & alibi pluries.*

Illę leges, quas dicimus Pandectarum, seù Digestorum, reuera de tempore quo Sedes Imperialis fuit in Italia, & in Vrbe, non erant leges editæ auctoritate Imperiali, sed erant responsa Iuris consultorum tunc florentium, sub Alexandro Seuero, alijsque proximis Imperatoribus, quales præsertim sunt, Vlpinus, Papinianus, Paulus, & similes, atque pro meo iudicio erant idem quod sunt hodiernæ decisiones Rotæ in maximo numero 50. mil. voluminum, vt aduertitur *disc. 32. in relatione Curiæ, & in opuscũlo styli & alibi*; Illæ vero leges quæ cum auctoritate Imperiali ordinabantur tamquam leges, appellabantur Constitutiones, quarum plures æditæ in Vrbe per Imperatores ante Constantinum primum habentur registratæ in Codice.

Postquam verò in quarto sæculo præfatus Constantinus primus transtulit Sedem Imperialem in Græciam, ad Ciuitatem Byzantij, quæ ab ipso desumpsit nomen Vrbis Constantinopolitanæ, ipse, eiusque successores secum traxerunt res magis pretiosas ab Vrbe, & ab Italia, inter quas fuerunt dicta volumina responsorum,

rum,& Constitutionum, atque ob diuisionem præsertim Imperij, quam præfatusConstantinus moriens fecit cum tribus eius filijs, dem Imperiũ in Occidente, præsertim vero in Italia, nimium declinare cæpit, totalemque scissuram, ac peremptionem habuit in sequenti seculo quinto, ob incursiones Hunnorum, Gothorum & Vandalorum, ac etiam Herulorum, antequam in ImperioOrientis, vel Constantinopolitano succederet Iustinianus primus, qui propterea, exceptis aliquibus locis ad oras maris Adriatici, in quibus mediante illo Magistratu, qui Exarca nuncupabatur, ac residentiam habebat in Ciuitate Rauennæ, nullum dominium habebat in Italia, minùs veró in Hispania occupata à Gothis, & in Gallia occupata à Franchis, alijsque Occidentalibus Regionibus, & Prouincijs.

Corpus autem legum, quod hodiè habemus in Digestis, in Codice, & in Authentico, compilatum, atque in hanc formam redactum fuit ex auctoritate præfati Imperatoris Iustiniani mediante opera Triboniani, Theophili, & Dorothei, aliorumque illius temporis Iuris Consultorum, qui nouum opus non construxerunt, sed perfecerunt illud quod à sæculis iam cæptum, ac præordinatum fuerat, idque sequùtum est in sexto sæculo in dicta Ciuitate Constantinopolitana, atque per istam compilationem dicta responsa antiquorum Iuris Consultorum Romanorum, quæ priùs probabilem; solùm faciebant auctoritatem, sortita sunt vim ac naturam legum ex auctoritate præfati Imperatoris Iustiniani, qui in eius Codice Imperiales Constitutiones reformatas, tam Imperatorum Occidentis, quam illorum Orientis, inseri mandauit.

Istæ verò leges, nec publicatę, nec receptæ, vel cognitę fuerunt in Italia præter quã fortè in dictis oris maris Adriatici, minùs verò in Hispania, Gallia, & Germania, alijsq; occidentalibus regionibus, quoniam saltim de facto iàm se subtraxerant ab obedientia dicti Imperatoris, proprioſque habebant Reges Gothos, & franchos, ideòque cum proprio rum Regum legibus viuebatur.

Et licèt idem Iustinianus mediante opera celeberrimorum Ducum Bellisarij, & Narsetis expulerit Gothos, & Vandalos ab aliquibus partibus Germaniæ, & Italiæ, & præsertim ab Vrbe, cuius mœnia Bellisarius construxit, vel refecit; Attamen nimiùm breuis fuit, præsertim in Italia, duratio eius dominationis, cùm id secutum sit potiùs circà finem Imperij, circà quem postea secutum fuit dictum opus compilationis legum; Eo namque defuncto, circa initia Imperij Iustini eius filij, ex opera præfati Narsetis ob fœmineam imprudentiam nimiúm indignati, sequuta est huius prouinciæ occupatio per Longobardos, quorum dominatio per plura sæcula durauit, & sub qua inoleuit diuisio tot principatuum, ac vsus Ducum, aliorumque dominorum, vndè propterea cùm isti eorum leges ordinassent, quæ adhuc habentur insertæ post volumen Authenticorum, iuxtà aliquas antiquiores impressiones, idcircò cum dictis legibus in hac regione vixerunt populi, etiam postquàm Normanni Longobardos expulerunt, exceptis illis legibus, quas ipsi, & post eos, Germani, vel Sueui, seù Bauari in aliquibus partibus ordinarunt, vsq; ad sæculum duodecimum, in quo sequuta est casualis inuentio præfati corporis legum ciuilium, iuxtà Iustinianeam compilationem in Ciuitate Amalphiæ occasione excidij Pisanorum; à quibus ex consimili excidio deuenit ad manus Florentinorum, *vt in d. disc. 1. de Seruit. & in eius annot. & disc. 161. de Regal. & alibi*.

Hinc in isto intermedio spatio sex circitèr seculorum, leges ciuiles fuerunt in Italia, totoque occidente sepultæ,
18 ac omninò ignotæ, ideòque penitùs ignotus fuit mos Romanorum, quod minor, ac imperfecta ætas protraheretur vsque ad annum vigesimum quintũ, sed post completam ætatem pupillarem annorũ quattuordecim & quando quis reputatur aptus ad matrimonium, & ad testamenti factionem, reputabatur etiam aptus ad contractus, omnemque aliam suorum bonorum administrationem, & ad illum quasi contractum, qui delinquendo contrahitur cum iustitia; Quinimò etiam ad publicam maiorem

admi-

administrationem Regnorum,& Principatuum, aliorumque dominiorum, & qui vsus etiam hodiè viget, vt quamplura actualia exempla probant; Isteq; mos non est nouus Longobardorum, vel Gothorum, ac Normandorum, aliarumque exterarum Nationum, quoniam antiquissimus est etiam apud Hæbreos, ex deductis apud *Surd.decis.*133. & habetur *dis.*15.*de Matrim.*, vndè nõ mirum si eum hoc eodem vsu procedit ius canonicum, vt suprà.

In hoc itaq; rerum statu, quãdo ignotum erat ius ciuile Romanorũ, quodq;
19 ętas quatuordecim annorũ reputabatur maior, ac perfecta; Cùm in aliquibus Italię locis, & præsertim in enunciato Regno Neapolis, & in altero Sicilię, ac etiã in plerisque Ciuitatibus Hetruriæ experientia doceret, quod id pleraque produceret incouenientia, quodque verè pubertas apta ad perfectum intellectum non perficitur ante annum decimum octauum; Hinc in eo antiquo tempore, antequàm dicta iuris ciuilis sequeretur inuentio, vel acceptatio, & vsus, ordinatæ fuerunt leges, vt præsertim in dictis Regnis est Constitutio, quæ incipit *Minorum iura*, edita per Imperatorem Federicum, per quam maior ætas statuitur in anno decimo octauo completo; Ideòque id non fuit corrigere ius commune, atque abbreuiare minorẽ ętatẽ ab isto præfinitã, vt ignarũ vulgus opinatur, sed potiùs fuit illã extendere ab ann.decimo quarto ad decimũ octauũ, vt aduertitur *disc.*1.*&*142.*de Dote*,& alibi pluriès; Atq; ad instàr posteà, vel anteà (super quo relinquitur locus veritati) idem sequutum est in Vrbe, & in Ciuitate Mediolani, alijsq; locis cũ maiori tamẽ extensione ad annũ vigesimũ adeòvt dispositio iuris communis super ætate annor. vigintiquinque fuerit posterior, atque potiùs contraria currẽtibus Italiæ moribus, vndè propterea in illis Italiæ locis, in quibus minor ætas protrahitur vsq; ad annũ vigesimũ quintũ id potiùs euenit ex imperitia populorum ob has Romanorũ leges, quæ nouæ, & exorbitãtes potiùs in regione dici merebãtur, illas in littera recipiendo, dum earumdem legum vigor hodiè non pendet ab auctoritate legislatoris, iuxtà regularem legum naturam, sed potiùs à populorum receptione, & vsu, qui paulatim sub diuersis temporibus est sequutus, adeòvt in aliquibus prouincijs, vt est præsertim in Regno Neapolitano sit recens à duobus sæculis citrà, & in Ciuitate Venetiarum numquam est sequutus, vt aduertitur *d. disc.*1. *de Seruitut. & in eius annot.* & alibi; Quarè reflectendo ad hanc historiam coniunctam cum tot alijs considerationibus, de quibus suprà, palpatur manibus iste popularis error ad effectum, de quo agitur.

Quinimò in dicto Regno Neapolis quamuis minor ętas per dictã antiquam legem extensa fuisset ad annũ decimum octauum, adhuc tamen illa recepta, &
20 practicata fuit solùm inter priuatos, nõ autem inter Magnates, & Barones, in quibus per plura sæcula vsq; ad proximè decursum decimũ sextũ cõtinuatum fuit in eodem vsu, in quo, vt supra continuant Reges, & Principes absoluti, quod in ætate quatuordecim annorum haberentur pro maioribus, sed per modernam pragmaticam, etiam quoad eos præfata ætas annorũ decem & octo statuta est.

Ex his autèm resultat plana resolutio secundæ inspectionis super Constitutionum Iulij II. & Pij IV. intelligen-
21 tia, circà quam, parcat alias apudmet summæ auctoritatis, & existimationis *Farinac.*, si dicitur, quod sequendo leguleicas interpretationes datas per aliquos ad pecuniam, vel affectionem scribentes, vt est præsertim *Honded. dicto cons.*99. *lib.*1. in cuius auctoritate magnum constituit fundamentum, nimiùm se inuoluit, malèque de illis loquutus est, vel eas malè est interpretatus *d. quæst.*92. quoniam ità patet, quod præfati Summi Pontifices, prudentèr, ac seriò se cõformarunt cum antiquo iure testamenti veteris, & cum nouo iure ecclesiastico sacrorum canonũ, ac etiã cũ moribus Italiæ, vt supra immutatis, vt ætas perfecta censenda sit post expletã pupillarẽ, ideòq; istæ Constitutiones capiẽdæ nõ sunt solę, & de perse tãquam nouæ leges exorbitantes, & correctoriæ iuris cõmunis, sed coniunctim

cum alijs motiuis, & considerationibus de quibus suprà, & in earum declarationem, seù comprobationem, ac etiam cum bannimentis generalibus Vrbis, & Status Ecclesiastici, atque in hoc consistere videtur æquiuocum.

Sed quoniam attenta naturali veritate, quæ vbique pariformitèr attendenda est, re verà in d. ætate quatuordecim annorũ, non adest iudicij perfectio, sed adhuc durat pueritia vsque ad annum decimum octauum, in quo propriè pubertas perficitur, vt supra, vel ad summum in vigesimo; Idcircò in hoc intermedio spatio locus esse videtur huic arbitrio pro minoratione pœnæ, ob teneram ætatem excusatione dignam, sed post annum decimum octauum, magis verò post vigesimum, admittere hanc regulam, fortè inter fabulas, ac ineptias meretur recenseri.

Ac propterea, applicando ad casum,
de quo agitur, in dicta causa *Firmana*
in qua vilis, malique genij vir (qualis
præsupponendus est ille, qui munus
22 birruarij exercet) cõstitutus erat in ęta-
te annorũ 22. & qui sine aliqua causa ex-
cusante homicidium commisit, atque
excusatus fuit à pœna mortis, ex eo
quod cessaret appensatio, ideóque con-
demnatus fuit ad triremes per decen-
nium, fortè parùm considerata, & non
bené fundata visa est resolutio, per
quam ratione ætatis dictæ pœnæ mi-
norationem obtinuit, cùm potiùs de
iustitia pœna debuisset augeri ad trire-
mes ad vitam; Iste verò labor ex iusti-
tiæ zelo pro futuris causis, & negotijs
potiùs adhibitus est, quam pro casu
particulari, qui tanta dote dignus non
videtur, cùm parum referat, an adeò vi-
lis homo in triremibus moretur per tres
annos plus, vel minus.



